BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
12
13 D
10
E. 727.
56.

VI Bb 70 f

NICOLAI VALLÆ V. C. AC SENATORIS REGII DE REBVS DVBIIS ET quæſtionibus in iure controuerſis Tractatus 20.

AB IAC. CAPELLO IPSIVS AVthoris genero poſtremum recogniti & emendati, Ac breui defenſione aduerſus Fr. Hotomani. I. C. reprehēſionē aucti.

Acceſſit I. C. P. I. C. A. pro Iuriſconſultis Apologia, contra L. Vallæ argucias: Cum verborum in Iure peculiariter vſurpatorum obſeruatione.

EDITIO QVARTA.



PARISIIS,
Apud Ioannem Houzé, prope Cancellariam Palatij.
M. D. LXXXIII.
CVM PRIVILEGIO.

Extraict du Priuilege du Roy.

LE Roy par ſes lettres patentes données à Paris le vingtquatrieſme Septembre mil cinq cens quatre vingt & trois, ſigné Yuer, a permis à Iean Houzé Libraire à Paris d'imprimer ou faire imprimer vn liure intitulé *Nicolaus Valla de rebus dubiis, corrigé & augmenté outre les precedentes impreſſions, par M. Iac. Cappel*, pendant le temps de neuf ans: & defences à tous autres Libraires Imprimeurs, d'en imprimer ny faire imprimer, vendre ny diſtribuer autres que ceux que ledit Houzé aura faict imprimer pendant ledit temps de confiſcation deſdits liures, & d'amende plus amplement declaree en ſes lettres.

Données à Paris le iour & an que deſſus.

AMPLISS. VIRO. D. MICHAELI HOSPITALI, Galliarum Cancellario, N. Valla. S. P. D.

CVM multa paſſim in iure ciuili ſcripta, & plurima ab eius interpretibus tractata reperiantur, quę non ſunt in vſu, aut quę in re aperta nō magnam exigunt interpretationē: illum ſanè operæpretiū factutum ſemper exiſtimaui, qui ius ipſum quo vtimur, præſertim in eo quod controuertitur, bene tractauerit & accuratè explicauerit. Quod certè requirit hominem magno ingenio & iudicio præditum, atque in ſtudio & meditatione iuris & æquitatis diu multúmque verſatum, & longo vſu variarúmque rerum experientia confirmatum. Iſtud ergo vix fieri aut præſtari poteſt ab iis, qui in ſcolis tantùm verſati ſunt: neque rurſus ab illis qui negociis quaſi oppreſſi, aut cura officij diſtricti, impediuntur. Ego verò etſi ab anno 1523. dederim operam iuri ciuili, functus poſteà munera patroni, ornatus etiam officio ſecretarij regis vſque ad 42. deinde dignitate conſiliarij in curia Pariſienſi & Britannię vſque ad 64. nec defuit interim ſtudium cum exercitatione: veruntamen deſtitutus præclaris illis ingenij dotibus,

quomodo rem tantam ſuſcipere vel profiteri nedum implere valeam?rogatus autem & recuſans euictus tandem amicorum precibus, conatus ſum pro virili aliquam iſtius iuris partem attingere in hoc libro, qui modicus ſane videri poteſt pro modo eorum quæ hîc habentur. Continet enim tractatus 20.eóſque totius iuris maximè illuſtres & fructuoſos: cuius materiam iamdiu præuiſam & præparatam, multíſque diſputationibus fori & iudiciorum agitatam, & tunc in commentarium redactam, poſteà digeſſi & compoſui ociosus, habita cùm breuitatis atque ordinis ratione, tum boni & æqui conſideratione. Hic ergo libellus quum à nonnullis vt in publicum exeat deſideretur (plurimas enim iuris quæſtiones dirimit) & patronum requirat, quo ſe tueatur: ad quem reſpiciet potiùs quàm ad te, optime Hoſpitali? Cuius dignitas ampliſſima & ſapiētia admirabilis reprimat homines maleuolos à calumniis & ſophiſticis captionibus, rebúſque obſcuris quæ iſtic agitantur, lucem afferat, ac ipſis iudicatis præſtet auctoritatē. Nam multis quæ hîc interponuntur diſceptationibus interfuiſti. Hunc igitur tibi oblatum & fiduciæ tuæ commiſſum, nominíque veſtro cōſecratum, ſuſcipias velim pro tua humanitate & beneuolentia. Poterit fortaſſis inter negocia (pace tua dixerim) poſteà adeſſe & quaſi cum ſacco paratus occurrere nonnullis iuris quæſtionibus, quibus frequentiſſimè aures veſtræ conſonant.

SINGVLORVM TRACTATVVM ARGVMENTA:

1 *Quæ interpretatio in legibus & ſtatutis, in teſtamentis & vltimis voluntatibus, in contractibus & ſtipulationibus, in iudiciis & iudicatis, ſi res dubia aut verba obſcura vel ambigua ſint, legitimè fieri debeat.* fol. 1

2 *De donationibus tam inter viuos, quàm cauſa mortis: Item, quatenus reuocentur ex cauſa inofficioſi, aut propter ſuperuenientes liberos.* fol. 16

3 *De exceptionibus, quæ legitimè poſſunt opponi aduerſus illos, qui actionem intendunt ex teſtamento aut alia vltima voluntate.* fol 34

4 *Qui in rebus humanis non eſt, an vocari & ſubſtitui poſsit in teſtamentis & contractibus.* fol. 41.

5 *De ſubſtitionibus & reſtitutionibus fideicommiſſariis, & ad quot gradus extendantur tam iure ciuili quam Regis conſtitutione.* fol. 60

6 *Quis ordo in ſucceſsionibus ſeruetur, An hæreditas non addita tranſmittatur. Et quo temporis ſpatio excludatur hæres, qui omiſit adire hæreditatem ſibi delatam. Poſtremò de eo qui rem hæreditariam celauit vel interuertit ex inuentario.* fo. 67

7 *Quemadmodum ſeruitutes prædiorum tam iure ciuili quàm moribus acquirantur, & amittantur.* fol. 78

8 *Summa eorum quæ habentur in tit. de operis noui nunciatione, de damno infecto, de aqua pluuia arcenda & de arboribus cædendis, cum ex-*

plicatione, l.vltima ff.finium regundorum, & l.quinque pedum.C.eodem.titulo. fol.85.

9 *De euictionibus, item re euicta per reſtitutionem in integrum, aut alio modo, an ſumptus cum fructibus perceptis ante litem conteſtatam poſſint compenſari. fol.94.*

10 *Præſentia tertij in actu inter alios confecto, vtrũ illi præiudicet, & quatenus. fol.101*

11 *Inter pignoris dationem, pignoris obligationẽ & hypothecæ ſuppoſitionem vel obligationem, lata eſt differentia, ex qua varij inſignéſque iuris effectus elici poſſunt. fol.107*

12 *Coniecturæ iuris, atque argumenta, quibus quid in fraudem creditorum geſtum eſſe dicatur, & reuocari poſsit. fol.114*

13 *De variis iuris quæſtionibus quotidie occurrentibus ex iure ſocietatis inter coniuges moribus introducta,* Item du douaire couſtumier, *& pactis dotalibus. fol.118*

14 *Inter mortis cauſa donationes, legata vel fideicommiſſa, & ea quæ mortis cauſa capiuntur, lata eſt differentia, ex qua diuerſi & inſignes iuris effectus ſequuntur, qui notantur in hoc tractatu. fol.128*

15 *Perempta inſtantia, & lite mortua, an citationis & litis conteſtationis effectus maneant, quantum attinet ad perpetuationem actionis. fol.146.*

16 *De quibuſdam exceptionibus, quæ poſt rem iudicatam admitti poſſunt. Item de quibuſdam præiudiciis. fol.156.*

17 *Cuius effectus ſit pactum vel tranſactio in pri-*

uatis delictis: item in criminibus publicis. fo.159
18 *Summa eorum quæ in materia indiuidui expedit cognoſcere ad vſum forenſem. fol.166.*
19 *De reſtitutione integrum. fol.183*
20 Aucuns arreſts & queſtions notables, dõnez & traictées depuis l'an 1542. *fol.187*
De renunciatione ſucceſsionis paternæ & maternæ, quarum materna iam obuenerat an dolus vel læſio huius, efficiat vt alterius ſcilicet paternæ, renunciatio quoque reſcindatur. Hic etiam explicantur ordinationes Regiæ de tempore x. annorum pro reſciſsione contractuum. ibid.

CAPITA LEGVM QVÆ IN his tractatibus explicantur.

Ex II. parte Digeſtorum.

L.Titia de inoff. teſtamento. 25
L.vlt. finium regundorum. 90.*b*
L.foramen. de ſeruit. vrban. prædiorum. 80
L.ſumptus, & l.emptor. de rei vindic. 100.*b*
L.ſi quis putans. §. ſi fundus communi diuid. 105.

Ex III.

L.Publia depoſiti. 22
L.coiri ſocietatem cum l.ſeq. pro ſocio. 119.*b*
L.ſeruum Titij mandati. 97.
L.Caius de pignor. act. 102
L.Titius de pignor. actione. 109.*b*
L.Nam etſi de iureiurando. 148
L.Si ob turpem de condict. ob turpem cauſſam. 221

Ex IIII.

L.ſicut.§.non videtur quib.mod.pignus vel hyp. 105.

L.ſi conſtante ſoluto matrimonio. 124

L.ſi fundus §.vlt.de pignoribus. 109.b

L.ij qui potior.in pignore habeantur. ibidem

L.ſi is de diſtract.pignorum. 97

L.fideiuſſor.§ patet.de pignoribus. 102.b

L.quidam de euictionibus. 106

L.ſeruus communis:de donat. inter virum & vxo. 103.b

L.3.§.vlt.qui potior.in pignore habeantur. 105

L.ſi conſenſerit §. illud quib.mod.pignus. ibidem

L.j.§.j.de rebus.eorum qui ſub tutela. ibidem

Ex V.

L.cùm pater §.cùm exiſtimaret de legat.2. 25.b

L.qui graui & l.is qui de iure codicillorum. 28

L.Plautius de condit.& demonſt. 214.

L.in his quæ extra & l.Mæuius eodem tit. 128

L.is qui fundum de vſu & vſufr.legatis. 109

L.Lucius Titius de hæred.inſtituendis. 47

L.ſubſtitui de vulgari & pupill ſubſtit. 47.b

Ex VI.

L.vbi ita donatur & l.Seia.de don.cauſa mortis. 20

L.ex hac ſcriptura & l.cum res.de donat. 21.b

L.Labeo.de aqua pl.arcenda. 90.

L.j.& ij.de arbore cædendis. 92.

L.debitor.quæ in fraudem creditorum. 109.

L.cum quidam de bonorum poſſeſſionibus. 71.b

L.apud Celſum §.quæſitum de except.doli. 103.b

Ex VII.

L.in fraudem de iure fiſci. 117.b

L.Stichum. §. aditio & §. ſi creditor. & §. quod vulgo de ſolutionibus. 238.b
L.non vult.de regul.Iuris. 73.b.
L.quamuis de ſolutionibus. 109.b

Ex v. iterum.

L.in tempus de hæred. inſtituendis. 48.b
L.Titia de condit. & demonſtrationibus. 46.b
L.cum ita §.in fideicommiſſo de legat. 2. 42
L.cum pater §.à te marite eodem. tit. 46.b
L.quamdiu de acquir.hæreditate. 71
L.Titia §.Lucia de legat.2. 102.b
L.ſi fundum per fideicommiſſum. de legat.j. 103.b

Ex Codice Iuſtiniani.

L.quoties de donat.quæ ſub modo. 22
L.vlt.de euictionibus. 142
L.ſi vnquam de reuoc.donat. 26
L.quinque pedum finium regundorum. 91.b
L.j.de interdictis. 91
L.ſicut & l.Meniana.de ædif.priuatis. 91.b
L de emancipatis.de legit.hæredibus. 68.b
L.vlt.de præſcr. 30. vel 40.annorum. 148.b
L. j.de longi tempor.præſcriptione. 149
L.properandum.de iudiciis. ibid.b
L.2.de pignor.& hypothecis. 109.b
L.aſſiduis.qui potior.in pignor.hab. ibidem
L.tranſigere.de tranſactionibus. 160
L.cum antiquioribus de iure deliberandi. 71
L.Scimus §.vlt.de inoff.teſtamento. 71.b
L.vlt.de repud. hæreditate. ibid.

Ex 1.parte Digeſtorum.

L.quod ſi minor. §.Scæuola de minoribus. 73

PRÆFATIO.

PLerique putant philoſophandum eſſe in iure ciuili, ſed paucis: aiũt enim in eo extare plurima, quæ ab vſu receſſerunt: veluti de iure perſonarum, de manumiſſionibus, & iure Patronatus, & quidquid iis conſequens eſt. Item de formulis actionum, iudiciorúmque tam publicorum, quàm priuatorum. Edictis quoque Prætorum locum non eſſe, niſi quatenus iuri natali & æquitati conſentanea ſunt. Sublato enim imperio Romano, maieſtatem quoque Prætorum, præſidum præfectorúmque prætorio deceſſiſſe. Addunt hiſtoriam emendati iuris in ſucceſſionibus, cretionibus, & bonorum poſſeſſionibus. Item, correctionem emendationémque delictorum eſſe arbitrariam. Nam de his hodie cognoſcitur extra ordinem, & variè, ſecundum cuiuſque loci aut regionis conſuetudinem, vel potius arbitrio iudicis pœnæ ſtatuuntur. Item dominia, poſſeſſionéſque & contractus plerόſque eſſe iuris gentium. Et cũ ſuo quiſque idiomate vtatur hodie in iudiciis, contractibus & teſtamentis conficiendis & conſcribendis, iam ceſſare eam partem iuris, quæ in verborum ſignificatione conſiſtit. Item, in contractibus & teſtamentis maximè

inſpiciendum eſſe quid actum ſit. Prætereà cùm omnes populi, qui legibus & moribus reguntur, ius ſibi conſtituerint quod eſt proprium ſuę ciuitatis, huius quidem iuris cognitionem ciui ſuo præcipuam eſſe debere. Poſtremò poſſe, quemlibet tantum ex fontibus iuris ciuilis haurire, quantum ex re & vſu commodum erit vel neceſſarium. Idcirco paucis legibus Sparta olim contenta fuit, iiſque duntaxat, quæ ad ius publicum moréſque ciuitatis atque ad virtutem pertinerent. Quas etiam leges vetuit Lycurgus ſcripto comprehendi, vt mentibus & cordi impreſſæ tenaciùs inhærerent: ipſique ciues perpetuò in illis ſeſe exercerent (Nam virtus in actione potiſſimum verſatur.) De cæteris verò quæ ad contractus hominum & commercia ſpectant, noluit quicquam ſtatuere, ſed Senatui, populóque arbitrium reliquit de illis diſponendis mutandíſque, ſecundum varietatem temporum, & ciuium neceſſitatem ac vtilitatem. His ergo atque aliis argumētis, quæ Cicero pro Murena adfert contra Seruium Sulpitium iureconſultum, diſſuadere volunt à cognitione iuris ciuilis. Sed cùm exploratum ſit, hoc ius ciuile Romanorum longè aliis omnium nationum legibus & moribus præſtare, rectiùs meliúſque alij ſentire videntur qui iſtius iuris ſcientiam profitentur, atque affirmant non ſolùm vtilem, ſed etiam propè neceſſariam eſſe iis qui in foro verſantur, & qui ciuibus & proximis ſubuenire volunt, vel conſilio vel patro-

cinio, aut arbitrio. Cuius quidem iuris principia putant eſſe aſſumenda ſimpliciter, & ſine apparatu, ex libris inſtitutionum, de verborum & rerum ſignificatione, & de regulis iuris. Deinde ad Digeſtorum & Codicis volumina non properandum, ſed inſiſtendum potiùs in ijs præſertim, quæ ius perpetuum continent. Illáque plenè diſcutienda, quæ controuerſum ius habere videntur, multáſque dirimunt queſtiones, quorum exempla in hoc libello propoſita ſunt plurima. In quo facta eſt primum interpretatio ipſius ambigui, quod in omnibus ferè hominum actibus generaliter occurrere poteſt. Deinde & ſpecialiter in iis quæ ex cauſa lucratiua nobis acquiruntur aut inter viuos aut cauſa mortis vel eius occaſione. Itē in materia indiuidui ſeruitutum, pignorum euictionum, in præiudiciis quoque & tranſactionibus. Quibus proximi atque coniuncti applicati ſunt tituli variæque cauſarum figurę. Poſtremò miſcellanea quædam adiecimus id eſt diuerſas iuris quæſtiones & deciſiones. Ex quibus ſi iuris ſtudioſi fructum aliquem perceperint Deo optimo gratia habenda eſt. Cui ſoli ſemper honor & gloria.

INDEX CVM RERVM TVM VERBORVM, QVAE IN HOC LIBRO tractantur & explicantur, locupletiſſimus.

A

Ab inteſtato plures exiſtentes hæredes pari gradu, à lege inſolidum vocantur. 74.b
Abolitio duplex. 162
Accuſat nemo inuitus. 159.b
Accuſatio quando dicatur inſtituta. 160
Actio ex teſtamento vel donat. an ei competat, qui non natus vel conceptus eſt viuo teſtante vel donante. 41
Actio de euictione contra venditorem denegatur, in 10. caſibus. 98
Actio in factum ex edicto quæ in fraud. credit. cui detur, aduerſus quem, quando & quo modo. 113
Actio an per litis conteſtationem perpetuetur atque extendatur, ad 30. vel 40. annos. 147
Actiones quando diuidantur proportionibus hæreditariis inter cohæredes. 170
Actio perſonalis extenditur ad quadraginta annos. 154.
Actio perſonalis non ſequitur fundi poſſeſſores. 213
Actio ex teſtamento defuncti non competit ei qui viuo teſtatore non fuit natus aut cōceptus. 43.62
Actio ex donatione non competit ei qui nondum eſt natus vel conceptus. 43.48
Actor in iudicio petitorio non inducitur in poſſeſſionem fundi ex contumacia, vel aduerſarij abſentia. 212.b
In omnibus actibus ſimpliciter, verè & apertè procedendum. 2.b
Actus non vt viuentium ita & morientium in ſuſpēſo eſſe poſſunt. 75.b

In actu inter alios inito vtrum præſentia qui tacuit & non contradixit præiudicetur & quatenus. 103.

Acheteur par iuſtice ne doit droicts ſeigneuriaux ſinon pour le regard de ſon acquiſition. 200

Accreſcendi iure ſi portio alteri portioni accreſcat an veniat in ſocietatem. 120.b

Adeundi ius an ſit perpetuum. 71.

Aditione hæreditatis quomodo ſoluatur aut compenſetur debitum. 229.b

Aedificatum in alieno poteſt à domino demoliri. 13.

Alienatio rei, reſtitutioni ſubiectæ, an valeat & quibus præiudicet. 105.b

Alienata res extra familiam non videtur quandiu venditor poteſt ipſam redimere. 107.

Alienato prædio extra familiam, non admittuntur ad fideicom. qui poſt mortem teſtatoris nati ſunt, licet ipſi hæredi ſint propinquiores. 45.b

Ambigua oratio ex eius ſententia qui eam protulit explicatur. 9.

Amouiſſe quid ab hæreditate quando quis dicatur. 75.b

Arbor iuxta fundum vicini poſita an ſit adimenda vel coercenda & quomodo. 90.

Arræ nomine ſi quid datum ſit res nihilominus cenſetur integra. 208.b

Arreſts notables. 187.b

C

CAlumniatoris pœna, & de eius ſententia. 163.

Ceſſio nominis, abſente debitore ei non nocet. 39.

Clauſulæ cùm ab vno & eodem verbo reguntur ab eodem accipiunt determinationem. 141.

In clauſulis ſeparatis & diſiunctis an qualitas vel conditio vni vel perſonæ, vel rei adiecta videatur in altera repetita. 142.

Colonus fructuum dominus efficitur ſtatim atque eos percepit. 217.

Colonus quando ſumptus vel fructus deducat ex mercede. 217

Colonus an habeat regreſſum contra locatorem,cõtra vim maiorem aut damnum iniuria ab alio datum. 216.b
Commiſſarij an teneantur inſolidum. 168
Compenſatio non fit ſpeciei ad quantitatem vel alteram ſpeciem. 40
In communi pariete aut publico an quis poſſit oſtiũ vel feneſtram habere. 86
Conditionis ſpes non tranſmittitur. 33.b
Conditio recipit certas & incertas perſonas. 44.
de Conditione ſine liberis. 131. 42. 33.
de Conditione illa duplici ſi filius meus decedat ſine liberis maſculis, ſubſtituo ſecundo genitum eiuſque liberos maſculos gradatim. 131.& 202.
teſtamenti nomine ex Conditione nihil capitur. 129.b
Conditio appoſita teſtamento nihil diſponit vt ex teſtamento agi poſſit. ibid.
Conditio eſt implenda de facto. 134.b
Conditio dandi vel faciendi per hæredem quando & quo modo impletur. 137.
Conditio repetita in vna parte teſtam. an cenſeatur repetita & in altera parte. 138.b
de Conditione ob turpem cauſam. 220.
Coniuncta pro diſiunctis,&diſiuncta pro coniunctis quandoque accipienda. 5.b
Conſuetudinis eſt habenda ratio ſeparatim in ſuo quoque territorio. 212.
Conſuetudinis iure quod quis obtinet tanquam præcipuum non onerat eum amplius oneribus hæreditariis. 212.
Conſtitutionis Iuſtinia. circa fideicommiſſa vel reſtitutiones ſpecies. 61.b
Conſtitutum an vim habeat traditionis. 17.b
Conſtitutio regis quæ reſtringit fideicommiſſa vel ſubſtitutiones ſcilicet fideicommiſſarias,ad duos gradus explicatur. 63 b
Conſuetudinis verba propriè intelligenda non per fictionem. 125.b
Conſtitutionis Regiæ ſuper perempt. inſtant. de-

claratio. 148
Contrahi an poſſit cum eo qui in rebus humanis non eſt. 41.
de Contractuum & diſtractuum interpretatione. 7.
quæ ſunt de natura Contractus, tacitè intelliguntur. ibid.
in Contractibus veniunt quæ ſunt moris vel conſuetudinis & quę ex bono & æquo ſunt pręſtāda. ibid.
ea in Contractibus interpretatio facienda eſt per quæ actus non ſit illicitus. 8.b
Controuerſia inter creditores *du Sieur de Theligni*, & huius filios. 116.
in Conuentione obſcura vel ambigua contra quem eſt interpretatio facienda. 8.b
Creditoris poſterioris cōditio quādo ſit potior. 111.b
in Criminibus proceditur extra ordinem. 164.
Curator bonis quando conſtituitur. 74.
Curatores an teneantur in ſolidum. 168.b
Cuſtodiri quid oporteat cùm ſcriptis legibus non vtimur. 3.
Contumacia debitoris vnde procedat. 153.b

D

DAmni infecti cautio à iudice poſtulanda eſt parte vocata. 87.b
De damno infecto. ibid.
Debitor pignori dans fundum nihilominus dicitur eum poſſidere. 110.
Debitor ſi leget creditori debitum an & quando cenſetur vtile. 39.b
Decretum iudicis quid ſit. 191.
Decretum in quibuſdam non eſt neceſſarium. ibid.
De determinatione clauſularum. 141.
De aqua pluuia arcenda. 87.b
De arbore cædenda. 90.
De legato donat.cau.mor. & fideicommiſſo. 118.b
De nemoris vſu. 84.b
De operis noui nuntiatione. 85.b
De paſcendi iuribus, & piſcandi. 84.b

De ſyluæ vſu. ibid.
Delegatio debitoris, expreſſa ſumma, ei nocet. 40
Deſiſtens ab accuſatione an efficiatur infamis. 161.b
Diſpoſitio certas perſonas recipere debet. 44.b
Diſcuſſione principalis debitoris reſpectu fideiuſſoris quando opus ſit. 158.b
à Die recognitionis iuſtæ dies hypothecæ ſumitur. 112.
à Die poſſeſſionis adeptę rei pignori datę dies hypothecæ ſumitur. ibid.
Diuidua res, quando cenſeatur. 166.b
ex Dolo vnius an alter teneatur. 184
Dolum abeſſe debere ab vltima voluntate. 35
Dolus in renunciatione ſucceſſionis paternæ quid operetur. 187.b
Dominus an poſſit condicere pretium rei ſuæ à vẽditore licet ab emptore fuerit vſucapta. 210.
de Donationibus. 16.
in Donatione tam inter viuos quam cauſa mortis eſt neceſſaria traditio & præſentia vtriuſque. 17.b
Donatio quando efficiatur caduca. 18.
Donatio omnium bonorum reiicitur. 19
Donatio inter viuos, & cauſa mortis differunt. 20
Donatio facta ab infirmo cẽſetur cauſa mortis. 21.b
Donatio cauſa mortis cenſetur, cùm aliquid vel poſt mortem promittitur, vel ſolui mandatur ex cauſa merè lucratiua. 23.b
Donationes vel cauſa mortis fieri vel in potentiores metu pœnæ. ibid.
Donatio inter coniuges, vbi conſuetudo reſiſtit, nõ firmatur iuramento vel conſenſu proximioris hęredis ab inteſtato. 28.
Donatio facta alicui, *pour eſtre propre à luy & à ſes enfans* nihil diſponit in perſona liberorum. 29.b.131.
Donatio cauſa mortis eſt perſonalis. 30.
Donationi adiectum grauamen in perſona concedẽtis, quid operetur. 34.
Donatio in contractu matrimonij facta, primogenito, eiuſque liberis, quid operetur. 47.b
Donatio ſi res pignori data ſit facta vxori reuocatur.

111.b
Donatio facta in contractu matrimonij ipſis coniugibus,ad quem ſpecialiter pertinet. 119.
De donationibus inter coniuges. ibidem.
Donare qui promiſit an promiſſum implere teneatur. 17.b
Donatio facta dotis nomine vel pro dote quid operetur quando ſolui debeat, & an ſoluto reuocetur propter non ſecutas nuptias. 145.
Donatio cõditionalis faciẽdi aut dãdi quid pariat.32.
Donatio quæ continet cauſam turpem nullius eſt momenti. 32 b
Donatio à patre in contractu matrimonij filiis naſcituris an & quando valeat. 33.
Donaire couſtumier en quoy conſiſte. 126.b
in Dote portio deficiens,non accreſcit alteri. 39.
Dos patrimonium filiæ, quæ alimentorum & legitimæ loco eſt. ibid.
Dos legata certa quantitate expreſſa quid operetur. 59.b

E

EIus qui mortis tempore deceſſit,& qui poſteà naſcitur,eadem ratio. 43.b
Emptor an teneatur ſtare colono ſi ipſe colonus habeat rem ſpecialiter obligatam. 208.b
Emptor vtitur acceſſione ſui autoris ad implementum præſcriptionis. 207.
Emptor quãdo habeat regreſſum aduerſus vẽditorẽ, propter vim maiorẽ aut damnum iniuria datũ.216.
in Emphiteuſis conceſſione pactio,de non alienãdo, tacitam habere conditionem reuerſionis. 207.
de Euictionibus. 94.
Euictio quando committatur. 94 b
Euictioni vt ſit locus quæ requirantur. ibid.
Euictio quatenus & in quantum committatur contra venditorem eiuſque hæredem. 96.b
Euictione an teneatur procurator qui rẽ vendidit.97.
Euictio in quantum committatur,vna re euicta,pluribus vno inſtrumento diſtractus. 98.
Euicta re an ſumptus vel impẽſæ vtiles,& neceſſariæ

debeant compenſari cum fructibus ante litem cō-teſtatā perceptis. 102.
de Exceptionibus aduerſus actiones ex teſtam. aut alia vltima voluntate. 35.
Exceptiones quare opponantur. 235.
Exceptiones quæ morentur executionem. 236
Exceptio cedendarum actionum. 237.
Exceptiones præiudiciales quæ. 158.b
Exceptiones quæ poſt rem iudicatā admitti poſsūt. 157.
Exceptio rei iudicatæ quibus obſtet. 14.b
Exceptiones aduerſus teſtamentum. 35.128.
Exceptiones ex teſtamenti diffinitione. 35.
de litium ſumptibus & Expenſis. 223.
Expenſæ litis an ſint perſonales. ibid.
Expenſæ litis quomodo diſcernantur inter cohæredes vel ſocios. 224.
Executoris teſtamenti poteſtas. 218.
Executor habet nominū defūcti perſecutiones. ibi.
Executor tenetur oneribus hæreditariis ſatisfacere. ibid.
in Executione rei iudicatæ quid agendum. 14.b
Executor teſtamentarius idemque proximus hæres an per diſtractionem rerum hæreditariarum, pro hærede geſſiſſe cenſeatur. 219.

F

FActi quæſtio in iudicis poteſtate eſt. 35.
Falſi quæſtione pendente an hæres teneatur ſoluere legata. 36.b
Familiæ nomine, qui verè vocantur. 45
Feuda à maſculis accipiuntur iure præceptionis. ibi.
in Feudis an filius ex fratre excludat filios ex ſorore defuncti. 198
Fideicōmiſſa infirma erāt ante tēpora Augusti. 43.b
Fideicommiſſum inutile quādo remaneat penes hæredem. 38.
Fideicōmiſſum ei factum qui non eſt natus valet ſi quo tēpore iniunctū eſt fideicō ſit in rebus humanis. 42.b

Fideicom. non valet in perſona eius qui non eſt natus. 43.b
Fideicom. conditionalia ad hæredes fideicommiſſarij non tranſmittuntur. 44 b
Fideicom. familię, quid operetur. 45. & 62
Fideicom. non inducitur per perſonam eorum qui poſt mortem teſtator nati ſunt. 62
Fideicommiſſum reſtringendum vſque ad quartum gradum nec vlterius producendum. 6·.b
Fideicommiſſo qui grauari poſſunt. ibid.
Fideicommiſſum relictum incapaci nullius eſt momenti licet poſtea ſit reſtitutus. 48
ex Fideicommiſſo vniuerſali quomodo fieri poteſt detractio. 201
Fief eſtant ſaiſi à la requeſte du creancier & commiſſaire eſtably, s'il en aduient ouuerture ledit commiſſaire doit auoir ſouffrance de faire la Foy en payant le deuoir 200.
Filiorum mentio, in donat. vel teſta. quid operatur, per hæc verba, *& à ſes enfans.* 19.b
Filius vel filia donatum matri (à patre) cui ſucceſſit ex qualibet cauſa accipit. 197.
Filios fratris an quis poſſit vocare ad ſucceſſionem cum patruo. 202.b
Filius fratris ſuccedit vna cum patruo magno in ſucceſſione patrui, ſunt enim in tertio gradu. 211.b
Filio fratris præmortui & patruo proximioribus, ab inteſtato relictis an vterque ad defuncti ſucceſſionem admittatur.
Filia quæ non admittitur ad partem, facit partem in fauorem filij inſtituti. 37.b
Filia in contractu matrimonij renuncians hæreditati paternæ & maternæ, item collaterali fratrum & ſororum, an ab eorum hæreditate poſtea obueniẽte excludatur. 193
Fraus vel ſimulatio ex multis caſibus colligitur. 20.b
Fraudis preſũptio in donatione quid operatur. ibid.
Fraus quibus modis colligi poſſit. 114.b
qui Fraudem dicit, probare debet. ibid.
Fraus probatur indiciis & argumentis. ibid.
ff. de iure fiſci. 70

Fructus augere hæreditatem quomodo intelligitur. 186.b
Fructus quando veniant compenſandi cum ſumptibus, vel impenſis. 88.
in Furtiua re publicé & palam vendita quid iuris. 211
Fundò prius empto, cuius pretium vel traditio conſtante matrimonio ſequatur, an veniat in communionem. 120.b

G

GRauamen in diſpoſitione quid operetur. 34.

H

HAbere licere ſibi, hæredíque ſuo. 176.b
Hæreditas, quando habetur pro adita. 70 b
Hæreditas non adita an tranſmittatur. 65.
Hæres qui omiſit adire hæreditatem quo temporis ſpatio excludatur. 70
Hæreditariam rem celans vel interuertens ex inuẽtario qua pœna teneatur. 76
Hæreditas pro parte adiri & pro parte iacere non poteſt. 75.
Hęreditatem patris qui agnouit an repellatur à querela inoff. donat. 74.b
Hæreditas cenſetur recuſari re, maximè elapſo triẽnio, diſtractis rebus hæreditariis, & negotiis finitis. 202.
ad Hæreditatẽ vocatur ex l. 12. tab. qui moriente eo de cuius bonis agitur in rerum natura fuerit. 42.b
Hæres & legatarius ex conſuetudine nemo poteſt eſſe. 36.b
Hæres qui aliquid ex hæreditate amouit an habeat abſtinendi ſiue repudiandi beneficium. 77
Hæres & ſubſtitutus certo iudicio teſtatoris vocari debent. 44.
Hæres ad quæ teneatur qui ſolennia inuentarij cõficiendi non obſeruauit. 77.
Hæres quando repetit impenſas & ſumptus in litem factos. 77.
Hæredes ſui an longi temporis prǽſcriptione excludantur. 74.
Hæredes ſui & neceſſarij nulli ſunt ex conſuetudi-

ne. ibi.
Hæreditatis petitio an ſummoueatur longi temporis præſcriptione. 74.b
Heredes grauati à teſtatore an & quando teneantur inſolidum. 170.
Hæredes teneri inſolidum in iis rebus quæ diuiſionem non recipiunt. 170.b
in Heredibus inſtituendis id obſeruatur vt ſit cum eis teſtamenti factio. 43.& 128.
Hæredibus factum prælegatum pro dote filiarum, an & quando debeatur. 38.

I

ID ſolum poſſumus, quod de iure poſſumus. 46.
ex Indiuiduis rebus quomodo detractio fieri poſſit. 200.b
Infamia alia iuris, alia facti. 233.
Infamis nullus eſt ipſo facto aut iure, ſed ſententia & iudicato. 163.
Inuentarij conficiendi forma. 77.
In facto & cauſa ius poſitũ, qualiter intelligatur. 11 b
In diſtractibus, quæ eſt facienda interpretatio. ibi.
de Iudiciorum interpretatione. ibid.
In iudicium quæ veniant. 13.b
Inſtrumentis traditis, an in effectu, rei traditio facta intelligatur. 18.
Inſtitutus etiam poſt annum an poſſit adire. 72.
Inſtitor interdum ſuo nomine tenetur de eo quod geſſit. 96.b
Inſtitor an conueniri poſſit finito officio ex contractu cum eo antea celebrato. 208.
quæ Interpretatio faciẽda, cùm aut verba legis ſunt obſcura, aut non apparet de ipſius mente. 3.
Interruptio naturalis an obſit. 151.
In S.C. Turpill. quando quis incidiſſe dicitur. 160.b
Interdictum vti poſsidetis requirit probationẽ annuę poſſeſsionis nõ violentę neque clãdeſtinę. 217
Ius accreſcendi in quibus effectum non habeat. 38.
Iudex debet ſuſtinere libellum quantum poteſt. 13.
Iudex de qua re cognoſcit, de ea pronũciãdũ ei eſt. 15
Iudicia in criminibus. 13.b

L

LAeſio in renunciatione ſucceſſionis paternęquid operetur. 187.b
Læſio quando cenſeatur perfecta in renunciatione ſucceſſionis. 187.b.190.
in Legatis obſcūritas ex coniecturis colligitur. 6.
Legandi ratio nihil diſponit. 29.b
Legatum rei debitæ quid operetur. 3·.b
Legatum vxori expreſſa certa quantitate vel ſpecie an inducat compenſationem cum dote. 40.b
Legaſſit is vti rei ſuæ ita ius eſto. . 41.b
Legari poteſt ſub conditione res quæ non eſt in rerum natura. 42.b
Legandi ius & poteſtatem, eſſe iuris publici. 43.
in Legat. vel fideicom. id obſeruatur vt ſit cum eis teſtam.factio. 42.128.
Legatum rei meæ valet ſi tempore conditionis exiſtentis res amplius futura, non eſt mea. 42.b
Legatum familiæ relictum quid operetur. 45. b
Legatū relictū incapaci veluti deportato nō valet. 48.
Legatarius debet implere cōditionem de facto. 132.b
Legato facto caduco vel alias inutili, cuius ſit implere conditionem. 135.b
Legatum an propter modum inutilem vicietur. 139.
Legatum factum dotis nomine vel pro dote quando ſolui debeat, & an ſolutum reuocetur proprer non ſecutas nuptias. 145. b
ex Legatis quo modo detractio fieri poſſit. 200.b
Legato mobilium & immobilium quæſitorū & quintæ partis propriorum, quid contineatur. 228. b
Legata cōditionalia ad hęredes nō trāſmittūtur. 32 b
in Lege conſtituenda, quæ olim deſiderabantur. 2.b
Lex iuſta & honeſta iubet, prohibet contraria. 4.
Lex tota, quando cenſeatur perſpecta. ibid.
Lex antiqua ad poſteriorem trahitur & poſterior ad priorem pertinet. ibid.
Lex damnatum notat non pactum. 164.b
Litis conteſtatio quando interrumpat & perpetuet actionem. 154.
Libellus incertus interdum admittitur ex facto ad-

uerſarij. 228.
Lis conteſtata vel inſtituta accuſatio quando dicatur in criminibus. 160.
Litis æſtimationem an vnus ex hæredibus præſtare poſſit. 176.b
M
MAndatum domini,quod quicquid actum fuerit cum tali ſuo procuratore habebit ratum,non extenditur ad hæredem procuratoris. 179.
Malæ fidei poſſ. per litis conteſtationem, quis non dicitur,niſi præſumptiuè. 150. b
Mala fides præſumitur quando non apparet de titulo. 211.
Maritus qui promiſit vxorem ratam habituram,ſi ipſe nolit,an teneatur. 123.b
Matrimonium diſſolui non poteſt niſi ex cauſa fornicationis. 121.b
Mens legis quid ſit, ad quæ & quomodo extenditur & reſtringitur eius diſpoſitio ex eius mente. 2. b
Miſſio in bona eius qui abeſt neque defenditur hodie non fit. 222.
Minoribus 25. ann. ſuccurritur per reſtitutionem in integrum. 183.
quæ cum Minoribus geruntur non ſemper reſcinduntur. ibid.
Minoris reſtitutio an & quando porrigatur ad eius fideiuſſorem. 184. b
Minor quando reſciſa venditione pretium reſtituere debeat. 184.b
Minoris prædium ſine decreto alienatum cuius ſint fructus percept.ant.lit.conteſt. 185.b
Minor reſtitutus aduerſus aditionem hæreditatis an & cui teneatur fructus reſtituere. 186.
Minor quibus caſibus non reſtituitur. 186.b
Minor non confecto inuentario an reſtitui poſſit aduerſus aditionem, ad hoc vt fideicōmiſſum ab auo ſibi relictum poſſit petere, & fundum à patre alienatum vendicare. 195.
Modus iniunctus legatario quid operetur. 133.b
Mora in aditione hæredita.purgatur. 72.

Mulier quæ poſt mortem viri quid ab hæreditate amouit an cenſeatur ſocietati renunciaſſe. 75.b
Mulier, ſocietatem contrahens, an & quando aduerſus contractus, iuuetur Velleiano. 232. b. 123.b
Mulier ſi renunciauerit communioni bonorum an & quando teneatur inſolidum vel pro parte, ex contractibus cum marito initis. 232. b. 123.b
Mulier quæ ſic cum marito vel alio obligauit an & quando iuuetur Velleiano. 231.
Multa decreta & iudicata ambitioſa ſunt. 3.
Murus inter vicinos an cenſeatur communis, & quatenus. 224.b

N

Nepos poſt mortem aui patroni conceptus habet ius patrona. & admittitur ad bonorum poſſeſſionem liberti. 42.
Nepos ex primogenito an ſuccedat in eius locum, vt habeat ius primogenituræ. 32.
Nomina an & quomodo cenſeantur tertium genus bonorum defuncti. 218. 228.b
Noui operis nunciatio quando ſit neceſſaria. 85.b
in Noui operis nunciatio. an requiratur prætoris aditio. 87.b
Numeratio perſonarum parit diuiſionem in obligatione, inſtitutione & ſubſtitutione & legatis. 172.b

O

Obligatio tabulis comprehenſa præſumit ſtipulationem preceſſiſſe. 150.b
in Obligatione conditionali, an dies hypothecæ ſumatur à tempore contractæ obligationis. 112.
Obligatio antea contracta cuius dies vel conditio conſtante matrimonio impletur, an veniat in communionem. 120.b
Obligationes deſcendentes à defuncto an tranſeant in perſonas hæredum actiuè & paſſiuè. 171.b
Obligationis, quæ deſcendit à defuncto, effectus. 170.b

Obligatio enumeratione perſonarum diuiſa videtur. 168.172.
Obligatione contracta à duobus vel pluribus an & quando teneantur inſolidum. 167.b
Obligationes deſcendentes à defuncto quando & quomodo hæredes obligant. 177.
Obligatio ciuiliter reſoluitur & confunditur cum in eandem perſonam ius promittentis ſtipulātíſque deuenit atque deuoluitur, 219.b
Oneribus hæreditariis an teneatur qui iure conſuetudinis quid obtinet & pro qua parte. 211.b
Onera ſicut & legata & hæreditates quæ procedunt ex voluntate atque ordinatione defuncti, eodem & æquali iure cenſentur. 214.
Onera hæreditaria, quando ad hæredes pro portionibus hæreditariis, non pro modo emolumenti pertineant. 213.
Onus iniunctum legatario quid operetur. 133.b
Onus iniunctum in vna parte teſtamenti an cenſeatur repetitum in altera 139. & fol. ſeq.
Onus adiectum legato ſi inutile vel caducum ſit, an viciet legatum. 139.
Optima legum interpres conſuetudo. 3.
Oppoſitum in oppoſito idem operatur quod propoſitū in propoſito. 186.
de Ordine temporis inter hypothecarios. 112.
Ordonnance ne corrige point l'autre, ains en reçoit ſon interpretation. 190.b
Ordinationes regis de præſcriptione decem annorum explicantur. 189.

P

PActum in perſonis contrahentium, id eſt, perſonale quibus in caſibus ſucceſſoribus proſit vel noceat, & extendatur. 8.b
Pactum ſiue conuentio futuræ ſucceſſionis improbatur, etiam inter priuatos. 28.
Pactum quod mortis cauſa factum eſt cenſetur perſonale. 30.
Pactum legis commiſſoriæ. 113.b
Pactis priuatorum iuri publico non poteſt derogari. 161.

Pactum vnius ex reis debendi, alteri quando proſit & noceat. 167.b

Pactum in diuiſione appoſitum vt neutri liceat partem ſuam alienare, altero irrequiſito an valeat. 205.

Pacti, de non alienando rem venditam quis effectus. & quid inſit tali pacto. 206.b

Pactum vt recedatur, in certum caſum à contractu quando valeat. 208.b 231.b

Pater ſi quid filio donat, cenſetur prorogatum in cauſam ſucceſſionis. 195.b

Patruo quomodo ſuccedant fratres & ſoror ſtante conſuetudine quod in linea collaterali maſculi fœminas excludant in feudis.

Pecunia hæredibus vel legata relicta recipit diuiſionem. 171. 213.

Perempta inſtantia quando dicatur. 146.b

Peremptio inſtantiæ non fit ipſo iure neque ipſo facto, id eſt, ex lapſu triennij, ſed opus eſt iudicis ſententia qui pronunciet litem peremptam eſſe. 149.b

Perpetuum, id eſt continuum. 148.b 80

Perpetuatur actio litis conteſtationis. 147.

Perſonarum enumeratio facit diuiſionem obligationis. 231.b

Pignoris luendi ius nulla præſcriptione excluditur. 110.

de Pignoris datione & obligatione differentia. 108.

Pignus an accedat obligationi perſonali. 213.

Pignoratitius contractus quando dicatur tacitè contrahi. 210.b

Pœna adiecta contra illum ex ſponſis per quem fit quo minus ſequentur nuptiæ, nullius momenti. 122.

Pœnam excuſat difficultas. 114.b

Pœna quando committatur. 125.

Pœnæ arbitrariæ in criminibus. 164.b

Poſſeſſio non ſolum in facto verſatur ſed etiam ius continet. 79 b

in Poſſeſſionem fundi actor non inducitur propter abſentiam vel contumaciam aduerſarij. 222.b

de in Poſſeſſionem miſſione, legatorum & aliarum rerum cauſa. 221.b

Precarium an vim habeat traditionis. 17.

Præcedentia à ſequentibus,& ſequentia à præcedentibus declaranda. 4.b
Præcedentia & ſequentia ſpectanda. 6.
de Prælegato facto fratri,pro dote ſororis. 38.b
Præſentia tertij in actu inter alios confecto, vtrum illi præiudicet & quatenus. 102.b
Præſcriptio inchoata quibus modis interrũpatur & cuius facto vel negligentia. 148.
Præſcriptio decem ann. in pacto redemptionis à quo tẽpore incipiat. 192
Præſcriptio an obſtet redemptioni perpetuæ reditus. 195.
Præſcriptio triginta annorum cui & quando competit. 153.
ad Præſumptiones quando eſt recurrendum, in iudiciis. 13.
Preſumption de droit eſt que l'vne loy ou ordonnance ne corrige point l'autre. 190.b
de Prioritate & poſterioritate inter hypothecas. 112
Probationes elici ex argumentis & indiciis. 15.
Procuratio non extenditur ad hæredes prócurat. 179.
Procurator qui rem vendidit an teneatur de euict. 96.b
Promiſſionis verba cum effectu eſſe accipienda. 124.b
qui Promiſit per ſe hæredémque ſuum habere licere ad quid teneatur. 97.b
Promiſſio vel ſtipulatio ex cauſa donationis inter coniuges morte non confirmatur. 32.
Publico iure pacto priuatorum non derogatur. 161.

Q

Qualitatis adiectio in vna parte teſtam. an repetatur in altera. 140.b
Quæ legatarij fauore adiiciuntur non minuunt legatum. 143.b
Queſtions notables. 187.b
Qui fontem vicini in ſuo auertit, an cum eo agi poſſit. 88.b
Quid in quantitate relictum diuiditur pro portionibus. 171.
Qui tantum erogat quantum accepit capere non vi-

detur. 38.b
Quod in fraudem creditorum geſtum eſſe dicetur, reuocatur. 114.

R

Rationes redditurus quid ei agendum & ad quid obligetur. 215.
Reditus pecunia conſtituti perpetuò redimi poſſunt. 194.b
en *Retraict ſuffit eſtre lignagier* quamuis ſit remotiore gradu. 205
Res inter alios actas, aliis non præiudicare. 102
Rei communis diuiſio inter ſocios facta, an creditoribus eorum præiudicet. 104 b
Rei partes fauorabiliores, quã actoris, in obſcuris & ambiguis. 16.
hæreditati Renuntiare videtur quis per repudiationem, temporis præfinitionem à iudice, omiſſionem & ceſſationem. 75.
de Renunciatione ſucceſſionis paternæ & maternæ. 187.b
Renunciationi hæreditatis paternæ & maternæ, cum iam obueniſſet materna, quis effectus. 194.
qui Renunciauit ſucceſſioni collaterali fratrum & ſororum an poſtea obueniente excludatur. 195.
Reus quando torquendus. 234.
Reorum debendi vnius pactum quando alteri noceat vel proſit. 167.b
Repręſentationi quatenus eſt locus, ſiue in linea directa ſiue ex transuerſo latere, ſucceditur in ſtirpes. 198.
Repręſentationi in linea directa ſemper eſt locus, ſecus ex tranſuerſo. 68.
Reſtitutioni res ſubiecta quando facit gradum. 64
Retentio vſusfructus quando vim habeat traditionis. 28.
Reſtitutioni res ſubiecta an poſſit alienari. 105.b.
Reuocatio donationis per ſuperuenientiam liberorum quomodo fiat. 22.

S

SEntentia inter alios dicta, non facit aliis præiudicium etiam in ſimili ſpecie. 5.b
Sententia aduerſus legem & verbum Dei non valet. 4.
Sententia contra principalem an poſſit mandari executioni contra fide iuſſorem ſine alio proceſſu. 158.b
Sententia ex ſcripti recitatione pronuncianda, quam poſtea neque reſcindere neque mutare iudex poteſt. 14.b
Sententia calumniatoris. 163.
Seruitutum ſtipulatio an ſit diuidua. 172.b
Speciei ad quātitatem, vel ſpeciem non ſit cōpenſatio. 40
ad Seruitutis præſcriptionem quæ neceſſaria ſint. 83.b
Seruitutis vſus per partem retinetur. 84.
de Seruitutibus. 78.
Seruitutes itineris, actus & cæteras quando vnus concedere in totum poſſit. 181.
Seruitutis ſtipulatio quando ab vno ex hæredibus præſtari poſſit & an debeat. 174.
Seruitutis præſtatio quomodo fiat. 77.b
Seruitutes omnes habēt cauſas perpetuas & cōtinuas. 80.
Seruitutis cauſa continua, diſcernitur ab ipſo vſu vel poſſeſſione. 81 b
Seruitutis iure vti, quid ſit. 83.
Seruitutis determinatio vel conſtitutio. 78.
Stipulationes per te neque per hæredem tuum fieri, vel habere licere vel ire agere quando committantur. 176.b
ex Stipulatione vel promiſſione quæ cauſam merè lucratiuam continet non agitur. 32.
Stipulatio quæ cōtinet cauſam turpē nullius momēti 32.b
Stipulatio de euictione in quantum committatur, vna re euicta pluribus vno inſtrumento diſtractis. 98.
Stipulatio præſumitur præceſſiſſe obligationem. 166.b
Scriptura in quibus caſibus requiratur ad faciendam rei geſtæ fidem. 13.
Solidum non aliter reſtituitur niſi partis æſtimatio offeratur. 200.b
inter Socios facta rei communis diuiſio an creditoribus eorum præiudicet. 104.b
Soluiſſe eum ſibi credendum non eſt à quo eſt euicta hæreditas. 130.
Solutio cenſus & reditus licet in parte conſeruat totum ſi

,apparet de titulo. 196.
de Societate inter coniuges & quando contracta dicatur. 119.211.b
Subſtitutio directa non valet in perſona eius qui in rerum natura non eſt. 44.
Subſtitut. gradus, in quibus conſiſtant. 64.b
Subſtitutus ſecũdo videtur primo quoque ſubſtitutus. 66.
de Subſtitutionib. reſtit. & fideicom. & ad quos gradus extendantur tam iure ciuili quã regis cõſtitutione. 60.b
ratam rem haberi, Stipulatio quando committatur. 178.
Succeſſiones hodie deferuntur ex conſtitutione principali. 68.
Sumptus litis an venditor emptori præſtare debeat re euicta. 98.

T

Heligni a procez auec ſes creanciers. 116.
contra Teſtes quæ obiici poſſunt. 233.
Teſtium fides conſiſtit in arbitrio iudicis. 235.b
Teſtis qualiſcunque producitur audiri debet. 134.b
Teſtimonij fides propter cauſam eleuatur. 233.
Teſtatoris voluntas pro lege eſt. 4.
in Teſtamentis an vocari & ſubſtitui poſſit is qui in rebus humanis non eſt vel conceptus. 41.
ex Teſtamento, falſi pendente quæſtione, an hæres teneatur ſoluere legata. 36 b
Teſtamentorum duo genera, de eorum forma. 34.b
quæ ex Teſtam. proficiſcuntur ita ſtatum ex euentu capiunt, ſi initium ſine vitio ceperint. 48.b
in Teſtamentis voluntas maximè attenditur. 7.
Tigna immittere poſſum in pariete communi aut publico & quomodo. 86.
Tranſactionem in criminibus an ſequitur infamia. 160.
Tranſactio ſuper delicto vel pactum non infamat, ſed ſententia. 163
Tranſigere vel paciſci licet in priuatis delictis ante & poſt litem conteſtatam. 160.b
Tranſigere an liceat in criminibus publicis poſt accuſationem & quo modo. 160. b
Turpitudo ex parte accipientis duntaxat parit conditionem rei ſolutæ. 210.b

Tutores an teneantur inſolidum. 188.
Tuteur ou curateur, des choſes à luy laiſſees par ſon mineur, ne ſe peut ayder de la preſcription de dix ans: auant la reddition de ſon compte. 190.b
Tutor vel curator non poteſt eſſe in rem ſuam. 191.

V

VAſallus nihil agere poteſt in præiudiciũ domini. 198
Velleiano quando eſt locus. 231.b
Velleiani renunciatio vel alterius priuilegij mulieri an noceat. ibid.
mulieris renunciatio, Velleiano. S. C. ei non nocet. ibid.
Venditor fruetur ſucceſſoris ſui acceſſione ad hoc vt agẽtem excludat à pretio in præſcriptione. 211.
Venditio alterutro inuito non reſoluitur. 208.b
Venditio imperfecta, ante traditionem in rebus quæ menſura numero & pondere conſtant. 209.
Venditio quomodo reſoluatur. 208.b 231.b
Vti poſſidetis Interd. an obſtet exceptio ꝙ vi aut clã. 227
Voluntas captatoria nullius eſt momenti. 35.
Voluntas verbis aut facto declaratur. 73.b
Volũtas defũcti iis prodeſſe nõ poteſt qui poſt mortẽ nati ſunt. 46.b
Vim abeſſe debere ab vltima voluntate. 35.
Vſucapta re ab emptore an dominus pretium rei ſuæ exigere poſſit à venditore. 210.b
Vſum vnus vel plures actus inducunt. 81.
Vſus in quibus verſetur. 79.b
Vſus fructus quib⁹ caſibus, eo exiſtẽte inutili in perſona eius cui relictus eſt, ad proprietatem non recurrit vel conſolidatur. 37.b
Vſusfruct⁹ morte ciuili fructuarij nõ recurrit ad proprietatẽ ſed pertinet ad fiſcũ quãdiu vixerit fructuarius. 196.
Vſufructu omnium bonorum relicto matri mater perdit eum poſtquam liberi eius ſunt facti maiores. 197.
Vxor quando teneatur virum lugere. 121.b
Vxor adulterij conuicta, amittit non ſolum dotem & *ſon douaire mais ſa part des conqueſts.* 122.b
Vxor cum marito contrahens an teneatur & in quantum. 122.

FINIS.

QVAE INTERPRETATIO INLEGIBVS ET STATVTIS, IN teſtamentis & vltimis voluntatibus, in contractibus, & ſtipulationibus,in iudiciis & iudicatis, ſi res dubia, aut verbo obſcuravel ambigua ſint, legitimè fieri debeat.

SVMMA EORVM QVAE IN HOC TRACTATV EXPLIcantur.

1 *Candidè procedendum in omnibus actibus, & vitanda obſcuritas.*
2 *Mens legis quid ſit.*
3 *Ex mente legis aut reſtringitur aut extenditur eius diſpoſitio.*
4 *Cum verba legis ſunt obſcura, nec apparet de mente ipſius,quæ interpretatio facienda ſit.*
5 *In lege conſtituenda multa olim deſiderabantur.*
6 *Sententia inter alios dicta, non facit alijs præiudicium, etiam in ſimili ſpecie.*
7 *Vt plenior legis habeatur intellectus pleraque aduertenda ſunt.*
8 *Voluntas teſtatoris ſeruanda eſt, niſi ſit apertè contra leges.*

9 *Quæ interpretatio fieri poßit cùm obſcura eſt voluntas defuncti, idque multis exemplis declaratur.*

10 *Ratio aßignatur, cur in vltimis voluntatibus ſpectetur magis ipſius diſponentis voluntas, quàm in contractibus vel iudiciis.*

11 *Obſcuritas in vltimis voluntatibus contra hæredem, an contra legatarium, aut fidei commiſſarium ſumenda ſit.*

12 *In contractibus obſcuritas explicatur aut ex iure, vel ex conſuetudine, aut ex natura ipſius contractus, ita tamē vt actus ſuſtineatur: quod multis exemplis legitimis declaratur.*

13 *Obſcuritas conuentionis contra ſtipulatorem, an contra promiſſorem interpretanda ſit.*

14 *In certis caſibus pactum ad hæredes non porrigitur ibi notatis.*

15 *Plerunque pacta ipſa atque ſtipulationes nullius ſunt momenti, ex cauſis ibi expreßis.*

16 *In diſſoluendis obligationibus legitima admittitur interpretatio in re obſcura.*

17 *Quod dicitur, in pacto & cauſa ius eſſe poſitum, qualiter ſit intelligendum.*

18 *Quid veniat in iudicium.*

19 *Obſcura petitio vel exceptio declaratur, ex probationibus factis in proceſſu.*

20 *Probationes in re obſcura indiciis atque argumentis elici poſſunt.*

21 *Scriptura eſt neceſſaria in quibuſdan actibus hic notatis.*

22 *Iudex pronunciare debet de eo de quo inſtituta eſt actio, neque aſtringitur preciſè ſequi con-*

cluſionem libelli.

23 *Sententia ipſius iudicis clara & certa eſſe debet.*

24 *Poteſt iudex aliquando ſuam mutare vel emendare ſententiam.*

25 *Executio iudicati expedita eſſe debet.*

26 *Quando obſtat exceptio rei iudicatæ.*

27 *Cauſa eius qui poßidet vel qui fungitur partibus rei, aut certa de damno, eſt fauorabilior in re obſcura.*

TRACTATVS I.

1 HVIVS tractatus breuis explicatio erit velut præludium, vel præfatio & ingreſſus ad ſequẽtes titulos & tractatus. Imprimis debet vnuſquiſque in eo quod agit & loquitur ſimpliciter & candidè procedere, ſiue in legibus & ſtatutis, ſiue in teſtamentis & vltimis voluntatibus, ſiue in contractibus & ſtipulationibus, ſiue in iudiciis & iudicatis, dolúmque abeſſe oportet. l. j. in fine. ff. de except. doli. Igitur verba debent eſſe clara & aperta, nec à proprietate illorum recedere licet, niſi mens legis, voluntas teſtatoris, intentio contrahentium, & natura iudicij atque iudicati aliud ſuadeat. De quibus ſigillatim dicendum eſt, & primùm de legibus & ſtatutis, eorũq́ue interpretatione, cùm in his obſcuritas vel ambiguitas exiſtit.

2 Mens ergo legis nihil aliud eſt, quàm ſententia & ratio eius manifeſta, ex qua vel obſcura, vel ambigua ipſius legis diſpoſitio declaratur, aut generalis & ĩdefinita extẽditur, aut reſtringitur. Extenditur autem procedendo ad ſimilia, & ſupplendo ea quæ tendunt ad eandem vtilitatem: Reſtringitur verò & contrahitur, quan-

3 do quis indebitè & contra naturam damnum

pateretur. Quòd ſi non apparet de mente legis, 4
réſque dubia ſit, ea aſſumetur interpretatio, quę
per principem, aut iuriſconſultos eius au&ori-
tate facta reperietur. Quinetiam interlocutoria
& definitiua prīcipis ad hoc prodeſt, ſcilicet ad
declarationem iuris dubij, non etiam ad ius no-
uum conſtituendum, vel vt legi antiquæ dero-
getur. l. j. de conſt. principum. l. iij. & l. vlt. C.
de leg. Deinde reſpiciendum eſt, quo iure retrò
ciuitas in huiuſmodi caſibus vſa ſit. Optima e-
nim legum interpres eſt cōſuetudo. Sed de qui-
bus cauſis, ſcriptis legibus non vtimur, id cuſto-
diri oportet quod moribus & cōſuetudine itro-
ductū eſt. Et ſi qua in re hoc deficiat, tunc quod
proximum & conſequens ei eſt. Nam ex legi-
bus atque ex conſuetudine poſſunt multa alia
introduci, vel per interpretationem, vel per
conſequentiam, non tam verbis earum, quàm
ſententia, quæ in paribus cauſis paria iura deſi-
derat. Hoc tamen in omnibus cauendum eſt,
ne vnquam ad conſequentiā producatur, quod
cōtra rationem iuris, ſcilicet naturalis & com-
munis, vel manifeſtam æquitatem, receptum
eſt. Iſta quidem breuiter collecta ſunt ex tit. ff.
& C. de legibus. Illud quoque aduertendum,
non ſemper nos ſequi debere quod iudicatum
eſt in ſimili ſpecie; nec tam ſpectandum quod
Romę aut alibi factū ſit, quā quod fieri debeat.
l. ſed licet. ff. de off. præſid. Conſtat enim multa
decreta & iudicata ambitioſa eſſe, ex qui-
bus legem fundare non eſt tutum. Nam in 5
lege conſtituenda, multa olim deſiderabantur,

quæ notat eleganter Connanus lib. j. cap. iij. Primùm, magiſtratus, qui legis condendæ authore eſte cupiebat, in ſenatu explicabat Rogationis ſuæ ſententiã: Deinde, centuriatis comitiis ab ipſo magiſtratu rogabatur populus, num vellet iuberet eam legẽ ferri. Poſteà lex ad eum modum lata promulgabatur, id eſt, ſcripta populo edebatur pro Roſtris trino nundino, vt eſſet ſpacium cuique ex populo deliberandi, placeret nécne. Nam cuilibet interim poteſtas erat, diſputatis vtrinque legis rationibus, eam legem vel ſuadere vel diſſuadere. Poſtremò, centuriatis comitiis ea lex vel reiiciebatur vel recipiebatur. Aduerſus quam licebat Tribunis plebis intercedere, donec ad ærariũ lex ipſa in tabulis ſcripta deferretur. Idem licebat Tribunis plebis aduerſus Senatuſconſultum. Ergo cùm diuerſæ vel potius contrariæ ſunt ſententiæ vel opiniones Iudicum & Aſſeſſorum, ex eo quod vna pars alteram vincit vel exſuperat duorum vel trium numero (numerantur enim ſententiæ, non ponderantur) legem inducere periculoſum eſt: quanuis ad dirimendas priuatorũ lites iſtud ſit receptũ, vt ſit litiũ finis. Nã res aliter expediri non poſſet propter naturalẽ hominũ ad diſſẽtiendũ facilitatẽ. Ideo ſolẽt Iudices in numero impari cõmitti. l. Duo ex tribus. ff. de re iud. Sed ex huiuſmodi
6 iudicatis legẽ inducere & ſtabilire, quæ afferat aliis præiudiciũ propter cõſequẽtiã reiũ ſimiliter iudicatarũ, graue eſt exẽplo. Quinetiã illud perpetuò tenendũ eſt, nullã legẽ, nullũ edictum

nullã cõſuetudinẽ, quanuis longiſſimã, nulla etiam decreta neque iudicata valere aduerſus legem & verbũ Dei, quod procul dubio cõſtat apud Chriſtianos: idémque ſenſerũt Ethnici, qui legẽ definiũt iubentẽ iuſta & honeſta, & prohibentem cõtraria: iuráque naturalia eſſe immutabilia, & ab his omnia iura ciuilia emanare. Itaque prætextu alicuius iuris vel conſtitutionis alteri quidquã detrahere non licet. Sed etiã cauendũ eſt ne ſub auctoritate iuris ciuilis perniciosè erretur. l. ſi ſeruum. §. ſequitur. ff. de verbor. oblig. quod fit cũ quis pertinaciter alicui legi inſiſtit, verba ipſius amplectẽdo non mẽtẽ, vel cũ tota lege non perſpecta, inciuiliter cõtẽdit de illa diſputare & iudicare: tota verò lex perſpecta cẽſetur, ſi habita ſit ratio circũſtãtiarũ, id eſt ſi omnes cauſæ, rationes, & circũſtãtiæ ipſius penitus diſpiciãtur, l. bona fides. ff. depoſ. Quinetiã cõſiderãdũ quo tẽpore, & à quo lata ſit. An pœnalis, vel odioſa ſit, vel fauorabilis: vt hoc caſu extendatur, altero reſtringatur. Si quid autem à legiſlatore omiſſum fuerit, de quo ſi interrogatus veriſimiliter idem ſtatuiſſet vel reſpondiſſet propter eandem æquitatem, non videtur omiſſum. not. in l. Tale pactum. §. vlt. ff. de pact. Quid ergo ſi vna lex videatur alteri repugnare? Certè antiqua ad poſteriorem trahitur, & poſterior ad priorem pertinet, id eſt, vna ab altera recipit interpretationem, niſi omnimodo ſint contrariæ, atque ita repugnent inuicem, vt nullo modo poſſint conciliari. Conſtat enim diuerſæ ſcholæ profeſſores atque

auditores in iure fuiſſe qui contraria ſenſerunt. l.ij.ff.de orig.iu.

7 Ergo præcedentia à ſequentibus, & ſequentia à præcedentibus declaranda ſunt. Præterea, vt ait Philippus, ſpeculatione opus eſt, id eſt grammatica & dialectica, etiã in iuris interpretatione, videlicet, conſideratione phraſis, collatione locorum, definitionibus, diſtinctionibus, & iuſta conſequentia in argumentis: item ſenſu, id eſt experientia monſtrante vocabula, veluti cùm diſcernũtur iudicia publica à priuatis, edictum peremptorium ab alijs edictis, exceptiones dilatorię & pręiudicia, à perẽptoriis, ſui hæredes ab extraneis, pignora ab hypothecis, ſubſtitutiones directæ à fidei cõmiſſariis, & iudicium petitoriũ à poſſeſſorio. Idem de ſimilibus. Poſtremò ſciendum eſt leges humanas eius eſſe conditionis, vt pro temporis qualitate rerumque ſtatu publicarum immutari poſſint. Quæ enim in certa perpetuáq; ratione nõ cõſiſtũt, & pẽdẽt ex arbitrio poſſũt arbitrio tolli cõtrario, quoties publica requirit vtilitas, quoties ſuadet quæ legem non habet neceſſitas. Hæc ſufficiant pro legum interpretatione, de quibus multi verboſos fecere commentarios.

Nunc dicendum eſt de interpretatione, quæ legitimè fieri poſſit in teſtamentis, aliiſque vltimis voluntatibus, ſi qua in his vel obſcuritas vel ambiguitas exiſtat. Primùm, conſtat vo-
8 luntatem teſtatoris haberi pro lege. Diſponat teſtator, & erit lex (vt ait Iuſtinianus) voluiſſe autem & ſenſiſſe teſtator id videtur, quod di-

xit. l. In ambiguo. ff. de reb. dub. Igitur quod dixit & voluit ſeruãdum eſt, niſi apertè ſit contra leges, vel ratio iuris ei occurrat. l. Vbi. ff. eod. l. nemo. ff. de leg. j. Nemo enim poteſt facere quin leges in ſuo teſtamẽto locum habeant. veluti ſi in teſtãdo ſolennia iuris non obſeruauerit, vel teſtamenti factionem non habuerit, ſi hæres aut legatarius ſit incapax, aut res legata non ſit in commertio hominum. l. Apud Iulianum. §. vlt. ff. de leg. j. Quòd ſi minimè 9
intelligatur quod ſcriptũ vel actum eſt, perinde eſt, atque ſi id ſcriptum non eſſet: veluti ſi ita deletum ſit teſtamentum, vt legi non poſſit, vel cùm pater filiis ſuis Titium tutorem dedit, nec intelligi poteſt de quo ſenſerit, cùm plures ſunt Titij, certè ipſa datio tutoris nullius eſt momenti. l. Duo ſunt Titij. ff. de teſt. tutela. Sin autem res quidem dubia, aut verba generalia, indefinita, obſcura vel ambigua ſint, interpetatio ex bono & æquo, & ſecundùm ius fieri debet. veluti ſi quis vocet proximos ad hæreditatem aut fidei commiſſum, cẽſetur de iis qui lege vel cõſuetudine proximiores ſunt, intellexiſſe: hæres quoque qui promiſit legata ſoluere ſimpliciter, nihilominus poteſt dettrahere quartam ex lege Falcidia. Legatum relictũ agnatis, cognatis, aut familiæ, eos tantùm comprehendit, qui tempore mortis ipſius teſtatoris de eius familia vel cognatione erant. l. Si cognatis. ff. de reb. dub. quinetiam ſi teſtator Titium inſtituerit hæredem in id tempus, quo capere poterit, aut illi legauerit quantũ plurimum per le-

gem capere poteſt, certè ea voluntas diſpoſitióque defuncti non extenditur vltra tẽpus mortis ipſius, id eſt non habetur ratio capacitatis Titij ad obtinendam hæreditatẽ, aut fidei commiſſum, vltra id tẽpus: quanuis poſt exitum defuncti ſtatim reſtitutus ſit, & capax factus fuerit. l. Non tantum. §. liberi. ff. de contra tab. l. iij. §. quando. ff. de iur. fiſc. Prætereà ſi quid in teſtamento vel ambiguè, vel perperam ſcriptum ſit, benignè interpretari debet, & ſecundum id quod credibile eſt teſtatorem cogitaſſe aut ſenſiſſe: l. cùm in teſta. ff. de reb. dub. Item ea aſſumenda eſt interpretatio quæ rei gerendæ eſt aptior, quæ caret abſurdo, & per quam poſſit actus ſuſtineri ex vulgatis iuris regulis. Quæ omnia exemplis petitis à iureconſultis melius explicantur. Vt puta, dixit teſtator, Si qua filia mihi genita erit, hæres meus ei centum dato: pluribus natis creditur defunctus voluiſſe ſingulis centum dare, propter charitatem & neceſſitudinem, quam præſumitur habuiſſe erga filias. l. qui filiabus. §. j. ff. de leg. j. Item ſi quis mihi filius aut filia genitus fuerit, hæres eſto: & ſi mihi filius aut filia hæres non erit, Seïus hæres eſto: altero duntaxat nato, Seïus excluditur. l. ſi is qui. §. vlt. ff. de reb. dub. Nã & diſiuncta pro cõiuncta, & cõiuncta pro diſiuncta plerunque accipitur. l. ſæpe. ff. de verb. ſign. in caſibus expreſſis in d. l. ſæpè, quos hîc addere ſuperuacuũ eſſet. Itaque cùm hæreditas aut fidei cõmiſſum hoc modo aſcriptum eſt, Titius vel Mæuius hæres eſto: Titio vel Mæuio decem do,

lego:certè ambo hæreditatē vel legatū accipiūt pro æquis portionibus.l.cùm quidā. C.de verb. ſign.Item Lucius aut Mænius hæres meus Seio decem dato,vterque tenetur in ſolidum, quaſi duo rei debendi,l.ſi ex tot.§.j.ff.de leg. j. Sicut cùm ita legatum fuiſſet relictū Titio,Vina quæ in vrbe habeo,ſeu in portu,lego: Paulus l.ſi ita leg.vxori.ff.de aur.& argen.leg.reſpōdit omnia deberi:hoc enim verbum(Seu)ampliandi legati gratia poſitum eſt. Præterea obſcuritas in legatis poteſt intelligi ex multis coniecturis, quæ habentur paſſim apud Iureconſultos. In l.ſi ſeruus plurimū.§.vlt.ff.de leg.j. Si numerus nummorum legatus ſit,neque appareat quales legati ſint,ante omnia ipſius patris familias conſuetudo,deinde regionis in qua verſatus eſt,exquirenda eſt·Sed & mēs patris familias, & legatarij dignitas,& charitas,& neceſſitudo. Item eorum quæ præcedunt vel ſequuntur,ſcripta ſunt ſpectanda. Itaque legatū rei alienæ relictum ab eo qui putabat eam rem ſuam eſſe, valet ſi proximę & cōiunctæ perſonę ſit relictū.l cùm alienā. C.de leg. Itē inter coniūctas perſonas quarū affectio eſt ordinata, ordo ſcripturæ in fidei cōmiſſis obſeruatur. veluti in hac ſpecie, l. hæredes mei.§.vlt.ff.ad Trebell. Peto de te,vxor chariſſima,vt cùm morieris hæreditatem meā reſtituas filiis meis,vel vni eorū,vel nepotibus meis, vel cui volueris,vel cognatis meis cui volueris, ex tota cognatione mea. Papinianus reſpondit, inter illos ſubſtitutionē fidei commiſſi factam videri,id eſt,primùm filios vocatos ex fidei cō-

miſſo, deinde nepotes, poſteà cognatos, & circa illos ſubordinatè facultatem eligendi vnum ex illis vxori datam eſſe. Ergo ex nepotibus ſi filij ſupereſſent, ſicut nec ex cognatis ſi aliquis ex nepotibus extet, non rectè matrem electuram, propter gradus fideicommiſſi præſcriptos: deficiente verò liberorum & nepotum gradu, ex cognatis quam velit perſonam eligi poſſe. Quòd ſi in perſona filij extiterit conditio, id eſt, ſi mater moriens filiis ſuis, vel vni illorum reſtituerit fideicommiſſum: certè, reſpectu nepotum & cognatorum, ceſſat fideicommiſſum:
11 nec filius cenſetur grauatus, illis poſt mortem ſuam reſtituere. Similiter vt actus valeat, dies & conditio plerunque ſubauditur, veluti ſi fundus filiofamilias relictus ſit, & voluerit teſtator hunc fundum apud filiumfamilias remanere, intelligitur poſt mortem patris, vel ipſius filij emancipationem, relictum fideicommiſſum. Itē qualitas, in pręcedenti diſpoſitione poſita, non videtur in ſequenti repetita: nec clauſula in fine poſita refertur ad præcedentia, quando per repetitionem, actus fieret inutilis, vel diſpoſitio efficeretur caduca, vana aut ridicula. l. ſi quis à filio. de leg. j. Veluti, A filio pupillo hærede inſtituto legatum relictum eſt, ſi in ſuam tutelam, vel poſtquam in ſuam tutelam peruenerit, & à ſubſtituto huiuſmodi legatum repetitum eſt, Iuriſconſultus ait conditionem à ſubſtituto non eſſe repetitam, quia legatum vitiaret. Maximè autem in conditionibus ſpectatur voluntas teſtatoris, vel vt ſub-

audiatur omiſſa conditio, vel expreſſa reiiciatur, vel vt fiat extenſio de vna ad aliam.l.in cōditionibus, & l. Pater Seuerin am.ff.de cond. & demonſtr. Cur autem in teſtamentis & vltimis voluntatibus voluntas defuncti magis attēdatur, quàm in ſtipulationibus & contractibus, ratio eſt quia contractus voluntate duorum nituntur. Idē in iudicijs, in quibus quaſi cōtrahimus, quę etiam in partium allegationibus & probationibus, atque in iudicis arbitrio conſiſtunt: voluntas autem vltima, pendet ex ſolo iudicio & arbitrio teſtatoris. Poſtremò cùm in vltimis voluntatibus aliqua eſt obſcuritas vel incertitudo, quæſitum eſt, an contra hæredem aut contra legatarios facienda ſit interpretatio, & mihi videtur contra eum qui agit: veluti ſi nomen fideicommiſſarij non ſit aſcriptum in teſtamento vel in codicillis, vel cùm duo ſunt Titij, decem Titio relicta ſint, certè probatio ex parte fideicommiſſarij exigitur: alioqui legatum & fideicommiſſum eſt inutile, propter deficientem probationē.l. iiij. & l. ſi fuerit. ff. de reb.dub. vel cùm inter eos dubitatur cui potius dari oporteat, & ipſi eiuſdem nominis amici teſtatoris viuant, & legatum petant, & hęres ſoluere paratus ſit, & ambo defendere hęredē parati ſunt, eligere debet hęres cui ſoluat, vt ab illo defendatur.l.quis ſeruum.par.ſi inter.ff.de leg.ij. Similiter ſi teſtator fundum cornelianū, cùm plures eiuſdem nominis haberet, legauerit, nec apparet de quo ſenſerit, quem hęres elegerit, ipſe pręſtare debet, l. ſi quis à filio. §. j. & l.

apud Iulianum.§.Seio ex facto.ff.de leg. j. Item cùm teſtator dixit,Cui bis legauero,hęres meus ſemel dato.hæres ſoluet exiguum. Nam in obſcuris quod minimum eſt ſequimur. Item ſubſtitus alicui, ſi is ſine liberis deceſſerit, & pater ſimul cum liberis vel naufragio vel ruina perierit,proculdubio repellitur à petitione fideicõmiſſi.l.ex facto.§. ſi quis autẽ.ff. ad Trebel. Idẽ in caſibus poſitis in l.ſi inter virũ.& l.qui duos. §.ſi maritus,cum l.ſeq.ff.de reb.dub.quia is qui agit,ſi non probat alterũ ſuperuixiſſe, & ita cõditionẽ extitiſſe, excluditur.Præterea ſi teſtator vnum ex equis ſuis Titio per fideicommiſſum reliquerit, hæredis eſt electio: ſecus ſi dixerit, Titi ſumito,tibique habeto vnũ ex ſeruis meis: electio enĩ hoc caſu eſt legatarij,l. legato generaliter.ff.de leg.j.ita tamen vt mediocrẽ optet: ſed plerunque quædam dubia ſunt, quæ ex poſt facto retroducuntur.id eſt, apparet poſteà quid actum ſit,& an valeat.verbi gratia,hæres fundũ legatũ vẽdidit,ſi legatarius fundum repudiauerit, vel poſteà cõditio legati & fideicõmiſſi defecerit, valet alienatio.l. Quidã.ff.de reb.dub. Item ſi in altera parte orationis diſiunctiuæ, res ſit dubia, huius dubij declaratio fieri poteſt, habito reſpectu ad ęſtimationem & qualitatem rei in altera parte poſitæ,in caſu notabili.l. j.ff. eod. tit. & cùm quis Sempronio dari voluiſſet, quæ viuus præſtabat, certè ea videntur legata, quæ certam erogationis annuæ formã habuerunt.l. Seio.§.j.& vlt.de ann. leg.Hæc ſufficiãt pro interpretatione vltimæ voluntatis.

DE INTERPRETATIONE CONTRACTVVM ET DISTRACTVVM.

VT euitetur obſcuritas vel ambiguitas, commodiſſimum eſt ſtipulationes & contractus ita cóponere, vt quæcunque ſpecialiter comprehendi poſſunt, apertè contineantur. Nihilominus tamen verba in his generalia vel ambigua, debẽt ciuiliter & ſecundùm ius interpretari atque intell. l. Si cui. ff. de ſeruitu. ruſt. præd. Itaque pater ſtipulando ſibi & liberis, intelligitur liberis ſtipulatus, vt hæredibus, maximè ſi tum abſentes vel nati non eſſent. Conſequenter ea quæ ſunt de natura contractus, tacitè intelliguntur: videlicet in mutuo, vt res eiuſdem bonitatis reddatur: l. Cùm quid. ff. ſi cert. pet. in venditione, vt venditor pręſtet euictionem emptori. Item ſtipulatio adiecta cótractui bonæ fidei, aſſumit eius naturã. l. iiij. ff. de vſur. Quinetiam ea veniunt, quæ ſunt moris vel conſuetudinis. l. quod ſi nolit. §. quia aſſidua. ff. ædil. edict. Et quæ ex bono & æquo præſtari oportet. l. Quia tãtundem. ff. de neg. geſt. Itaque inducta & illata in domum conductam per inquilinum, ſunt tacitè obligata propenſione. Idem in fructibus ex fundo perceptis à colono. l. vlt. C. in quib. cauſ. pig. l. ſolutum. §. ſolutam. ff. de pig. act. Remiſſio penſionis ipſi colono facta propter ſterilitatẽm vnius anni, non obeſt domino, ſi ſequentibus annis vbertas contigerit. l. ſi vno anno. ff. locati. Prætereà ſi actus po-

teſt modo licito & illicito intelligi, ea debet interpretatio fieri, per quam actus non ſit illicitus. l. Meritò. ff. pro ſocio. Idcirco cùm in controuerſiam venit, vnde quid ad mulierem peruenit, & verius & honeſtius eſt, quod non demonſtratur vnde habuerit, exiſtimari à viro ad ipſam perueniſſe. l. Quintius. ff. de donatio. inter virum & vxorem. Poſtremò quoties in actionibus vel exceptionibus ambigua oratio eſt, commodiſſimū eſt id accipi, quo res de qua agitur magis valeat, quàm pereat. Conſequenter dicimus ea quæ in præfationibus dicta ſunt, in ſequenti ſtipulatione repetita non videri, ſi per repetitionem vitiaretur ſequens ſtipulatio. Idem ſi coniecturæ veriſimiles repugnent aut alia ſit ratio, quo minus fiat præfationum repetitio: nam & quoties diſpoſitio eſt huiuſmodi, vt vix ab iniquitate poſſit ſeparari, ea aſſumenda eſt interpretatio quæ minus habet iniquitatis, ex vulgata iuris regula. l. Bona fides. ff. dep. Sed in conuentione obſcura vel ambigua dubitatum eſt, An contra ſtipulatorē aut promiſſorem: item, an contra venditorē aut emptorem interpretatio facienda ſit. In quo aduertendum eſt, Primùm eam fieri interpretationem, quæ eſt magis veriſimilis: verbi gratia, Pactum de non officiendo luminibus vicini generaliter conceptum, tam præſentia quàm futura lumina cōprehēdit. l. ſi ſeruitus. ff. de ſeru. vrb. pręd. Item ambigua intētio accipienda eſt vt res ſalua ſit. l. in contrahenda. ff. de reg. iuris. Alioquin rei obſcuræ & orationis ambiguæ interpretatio fiet contra

cõtra ſtipulatorem, vel potiùs contra eum qui agit, & fundare vult ſuam intentionem in re obſcura, ſiue ſit promiſſor, ſiue ſtipulator, ſiue ſit vẽditor aut emptor, ſiue locator aut conductor. Idem de aliis. Ambigua enim oratio explicatur ex ſententia eius qui eam protulit, maximè ſi reus ſit. l. ſi quis intentione ff. de iudic. Qui enim ſuam fundat intentionem in conuentione obſcura, nil habet quod probet: ſiue enim ſit actor ſiue reus, (qui excipiendo ſit actor, quantùm ad probationẽ ſuæ exceptionis) debet ſuam implere intẽtionem. Verbi gratia, In emptione fundi dictum eſt Stichum accedere: Iuriſconſultus ait, de eo Sticho (cùm venditor plures haberet) de quo venditor intellexit, actum videri. Nam imputatur ei qui dicit vel agit, quòd legem apertius non dixerit. l. ſi in emptione. ff. de contrah. empt. Sed contra intentionem partim nunquam fit interpretatio, veluti vt in diuerſis rebus fiat ſolutio, vel ſtipulator aliud conſequatur, quàm ſit ſtipulatus. Not. in. l. in executione. ff. de verb. oblig.

Hîc autem velut in excurſu quæri poteſt, An pactum conceptum in perſonis contrahẽtium, videlicet nulla mentione facta hæredum vel ſucceſſorum, proſit vel noceat ſucceſſoribus. Vlpianus In l. iuriſgentium. §. pactorum. ff. de pact. dicit, perſonam pacto inſeri, non vt perſonale pactum ſit, ſed vt demonſtretur perſona, cum qua pactum factum eſt: qui enim contrahit vel paſciſcitur: etiã hęredibus & ſucceſſoribus ſuis cauiſſe videtur: l. ſi pactum. ff. de pac. l.

Veteris. de contr.& commit. ſtip. ſiue rem dari, tradi, vel reſtitui, ſiue quid fieri pacto, aut ſtipulatione comprehendatur: niſi aliud ex verbis, intentione & mente contrahentium æſtimandum ſit. Veluti qui à ſolo Lucio Titio non petere promiſit, ab eius hærede poteſt exigere. l. Non tantum. par. j. & l. ab Aurelio. ff de lib. leg. Item cum dote promiſſa poſtea conueniſſet ne à muliere, néue à patre dos petatur, hęres patris non habet exceptionem. l. Ob res. par. ſi conuenerit. ff. de pact. dotal. Item cum locatio precariíue rogatio ita facta ſit, quoad is qui rem locaſſet dediſſét ue vellet, ſine dubio morte eius qui locauit dedítue, tollitur. l. Locatio. ff. loc. l. Lucius de donat. Et cùm in contractu locationis perſona coloni ſolùm comprehenſa fuiſſet pacto adiecto & conuento, ne liceat ipſi colono ius ſuum in alium transferre vel cedere. Reſpōſum eſt, hanc locationē mortuo colono ad eius hæredes non tranſire inuito locatore. l. Idē. par. perſonale. ff. de pact. Quod enim cedi nō poteſt ab aliquo, nec ad eius hęredes tranſmittitur. Itē cōceſſio alicui facta quoad viuet, proculdubio ad hæredē eius non porrigitur, l. Si tibi decem, par. pactum conuentum. ff. de pact. quanuis eo viuente ad ſucceſſorem ipſius ſingularem tranſeat vtiliter. Similiter cùm factum in ſtipulationem deductum, perſonale eſt, non egreditur eius perſonam, nec tranſit ad hæredem, veluti vt alicui liceat in horto meo pomū decerpere, vel ire agere nō iure ſeruitutis. par. Sed cùm factum de ſtip. ſeru. not. in l. ſtipulatio iſta habere

licere.par.hi qui.ff.de verbor. oblig.Idē ſi electa ſit induſtria perſonę.l. inter artifices.ff.de ſolut. Itaque ſocietas morte finitur,ſicut & mandatū. l.Adeò &c. l. nemo.ff.pro ſocio. Quinetiam pactum de non dirimenda ſocietate,parū prodeſt. Nam ſocietate nihilominus renunciari poterit, ſi ſocius vel iniurioſus ſit, vel damnoſus. l. Si conuenerit .ff.eod. Item facultas implēdi conditionē, ad hæredem non tranſmittitur. l. Qui Romæ, par. Auger. ff. de verb. obl. Nec facultas redimendi iure proximitatis, ſicut nec iure ciuili facultas adeūdi hæreditatē. par. In nouiſſimo.l.vn.C.de cad.toll. Prætereà quę vnius tātùm voluntati innituntur, ad hæredes non trāſeunt,veluti precariū,& donatio abſenti facta. Illud tenendū eſt,pacta cōtra bonos mores,aut aduerſus ius publicum,vel naturale, aut contra iuris ciuilis regulas, non valere,quorum exempla poſita ſunt in.l. Iuriſgentiū.par.ſi paſciſcar. l.Contra iuris.& l.ius publicū.ff. de pact. l.vlt. C.eod.l. Conuenire. ff.de pact. dot.l. Cum hi. & l. de his. ff. de tranſact. Item pactum contra ſubſtantiam actus vel contractus reiicitur, veluti vt res data precario, vel depoſita, nō reddatur,vel eius reſtitutio in aliquod tempus differatur.l.Cum precario.ff.de prec.Idem ſi cōuenerit dolum non eſſe præſtandum : l. j. par. ſi conuenerit. ff. dep. vel vt debitor non admittatur ad ſortis principalis ſolutionem, ad hoc vt curſus vſurarum non impediatur:videlicet, vt ipſe debitor qui pecuniā accepit à creditore, teneatur in perpetuum certam quantitatē, aut

certum olei & frumenti reditum ſoluere. Nam omnibus his caſibus res depoſita, aut precario cóceſſa, ipſi domino repoſcenti, ſtatim reſtituẽda eſt, ſórſque ſolui, vel oblata conſignari, ad impediendum curſum vſurarũ, & fructus pecunia compenſari poſſunt pro modo legitimo vſurarum, habita ratione ſortis principalis. *C'eſt à dire, que la rente conſtituée à pris d'argent ſera touſiours rachetable: & outre, celle qui eſt conſtituée à bled ou autre reuenu annuel, pourra eſtre conuertie en argent, au denier douze ou quinze, ſinon qu'il y euſt aſſiete faicte à iuſte pris de ladicte rente.* Quid autem ſi conuentum ſit vt fundus pignori detur, & creditor in poſſeſſionem eius inducatur, atque ipſius fundi fructus compenſet cum vſuris, an valeat? Et reſponſum eſt, valere, l. ſi is qui. §. j. ff. de pig. l. ſi ea pactione. C. de vſur. niſi in fraudem vſurarum id factum ſit, id eſt niſi fructus huiuſmodi excedant modum legitimum vſurarum. l. Cum non frumentum. C. de vſur. Præterea licet ex verbis regulariter pactum vel conſenſus intelligatur, tamen verba adulationis cauſa dicta, veluti curialia, nullam inducunt obligationem. Idem de verbis iactatoriis, & de his quæ commẽdandi alicuius cauſa proferuntur. Illud quoque notandũ eſt, quod Sceuola dicit in l. Nõ vtique, ff. de eo quod certo loco, non vtique ea quæ tacitè inſunt in ſtipulationibus, in rei eſſe poteſtate, ſed quid debeat eſſe in eius arbitrio, an debeat, non eſſe. Vt puta qui Stichum aut Pamphilũ promiſit, eligere poteſt quẽ ſoluat, quandiu ambo viuunt,

Cæterũ vbi alter deceſſit, extingui eius electionẽ, ne ſit in eius arbitrio an debeat, dum nõ vult viuum præſtare, quem ſolũ debet. Similiter qui promiſit Epheſi aut Capuæ ſoluere, poteſt conueniri alio loco, hoc eſt alterutro: ſic electio eſt actoris vbi petat, rei autẽ vbi ſoluat ante litem conteſtatã: ne ſit in eius arbitrio, an debeat. Ideo in vendentis vel ementis voluntatẽ pretiũ conſtitui non poteſt: veluti, quãti voluero vel quãti volueris aut æſtimaueris, fundus erit tibi emptus: l. Quod ſæpe. par. j. ff. de contrahen. empt. Idem ſi generaliter quanti res æſtimabitur. l. Si merces. ff. locati. negotium enim eſt imperfectum. Aliud dicendum, ſi nominatim in perſonam alicuius pretium fuerit collatum. veluti, quanti Titius æſtimauerit. l. fin. C. de contr. empt. Hoc tamen caſu non receditur à perſona, hoc eſt, ſi Titius deceſſerit antequam ſit arbitratus, vitiatur ſtipulatio. l. Si quis arbitratu. ff. de verbor. oblig. Itaque incertitudo vitiat ſtipulationem. l. Triticum. ff. de verb. obl. niſi aliunde, veluti ex præcedenti tractatu poſſit certificari, vel ea conſiſtat circa acceſſoria ipſius contractus. verbi gratia, Commodaui tibi equum, conuenítque inter nos vt illum ſanum & integrum arbitrio Titij mihi reſtituas, licet Titius nolit, vel non poſſit arbitrari, teneris tamen illum mihi reddere: & iudex de ſanitate arbitrabitur. Hoc enim tacitè ineſt ex natura contractus.

Similiter in diſtractibus atque diſſoluendis 16
obligationibus, dicimus legitimam fieri debere

interpretationem, vtputa, quod ſolutum eſt in ſortem & vſuras, debet prius in vſuras (quo caſu permiſſę ſunt) deinde in ſortē imputari. Cap. Salubriter &c. conqueſtus, de vſuris. Nec enim ordo ſcripturæ ſpectatur, ſed potius ex iure ſumitur id quod agi videtur. l. vj. ff. de ſolut. Sic diſtractis à creditore pignoribus, quorum poſſeſſio erat penes ipſum creditorem, pecunia ex ipſis pignoribus redacta prius in vſuras imputatur, etiam ex nudo pacto debitas. Iure enim retentionis vtitur creditor, qui pignori incumbit. Sed ſi res quæ venit, hypothecæ tantū fuiſſet ſuppoſita, nulla pars precij, in vſuras ex nudo pacto promiſſas conuertetur. l. v. §. ij. & vlt. ff. de ſolut. In ſumma, cùm ex pluribus cauſis debitor pecuniā ſoluit ſimpliciter, vtriuſque, ſcilicet tam ipſius debitoris quàm creditoris, demōſtratione ceſſante, in quam cauſam illam ſolutam voluit, potior habebitur cauſa eius pecuniæ, quæ ſub infamia debetur, mox eius quæ pœnam continet: tertiò, quæ ſub pignore contracta eſt. Poſt hunc ordinem potior habebitur propria quàm aliena cauſa, veluti fideiuſſoris. Quod veteres ideo definierunt, quia veriſimile videtur diligentem debitorem admonitum, ita negotium ſuum geſturum fuiſſe. Paulus in l. cum ex pluribus. ff. de ſolut. hęc de interpretatione contractuum & diſtractuū dicta ſufficiant. Adde quòd ex chirographo cancellato præſumitur debitor fuiſſe liberatus: multo magis ſi chirographum vel cautio fuerit reddita ipſi debitori. Aliud eſt in pignore:

huius enim redditio vel precariò vel ſimpliciter facta, non mutat quicquam de principali obligatione. Sic fideiuſſoris liberatio in teſtamento vel ex conuentione non proficit reo. Nam de acceſſorio ad principale nihil infertur, licet è conuerſo rectè dicatur, ipſum acceſſorium ſequi naturam ſui principalis, & hoc ſublato illud non ſubſiſtere, quia eius ſequela eſt. Iſta notantur in l. Labeo cum ſeq. ff. de pact. & l. ſi chirograph. ff. de probat.

DE INTERPRETATIONE IVDICIORVM.

ILLVD verum eſt quod dici ſolet, In facto & cauſa ius eſſe poſitum: l. ſi ex plagis. §. in cliuo. ff. ad l. aquil. id eſt, facti ſpecies & cauſa diligenter diſcutienda eſt & penitus cognoſcenda, non vna aut altera eius particula. Item quæ ſunt perſonarum, rerum, & tẽporis circunſtantię, totúmque factum ad amuſſim explicatum habere oportet, priuſquam quis intendat actionem & rem deducat in iudicium, vel iudex ipſe ferat ſentẽtiam. Initium quoque & cauſa totius negotij ſpectandum eſt, & non ſolùm quod principaliter agitur, ſed etiã ipſius rei ſequela attendi debet. Exempla notatu digna poſita ſunt à Iureconſultis in l. ſi procuratorem. ff. Mandati. l. j. §. quòd ſi rem. ff. depoſ. l. ſi ego. ff. quod vi aut clàm. l. j. par. cùm arietes. ff. ſi quadrupes paup. feciſſe dicatur. l.

Quoniam multa. C. ad leg. Iul. de vi publica. Sed nulla certior formula exiſtit, per quam cognoſcas vtrum æquum an iniquũ ſit, quod petiturus es, vel iudex pronunciaturus ſis, quàm ſi ex perſona tua primùm metiaris, non velles in te hoc ius ſtatui. Nam vt Iuriſconſultus in l. j. ff. de ſolut. ait, æquiſſimũ eſt creditorem in ſpecie ibi propoſita, ita agere rem debitoris, vt ſuã ageret: & quod quiſque iuris in aliũ ſtatuit, eodem iure vti debet, ex æquitate ipſius edicti. Conſtat autem id venire in iudicium de quo inſtituta eſt actio & de quo actũ eſt. Celſus tamẽ ait, l. Solemus. ff. de iud. Periculoſum eſſe id de quo actũ eſt inter litigatores, metiri ex perſona rei, quia ſemper ne condemnaretur, id diceret nõ veniſſe. Quid ergo? Melius eſt id veniſſe in iudicium, non de quo actum eſt vt veniret, quod proculdubio verũ eſt, ſed id non venire de quo actum eſt nominatim ne veniret. Id eſt, quidquid ſub petitione propoſita, aut libello includi & comprehendi poteſt, quidquid etiam in iudicio verſatur, id in iudicium veniſſe videtur. Nam iudici ſtatim atque iudex factus eſt, omniũ rerum officiũ incumbit, quæcũque in iudicio verſantur. l. ędiles. par. itẽ ſciendum. ff. de ædil. edic. Itaq; poteſt iudex in iudicio rei vẽdicationis ad fructus condemnare, & ſi petiti non fuerint. Idẽ in
18 expenſis, quia tota cauſa in hoc verſatur, vt res petita cum ſua cauſa reſtituatur. Iudiciũ enim retrotrahitur ad tẽpus litis conteſtatę, l. reſtituere. ff. de verb. ſig. l. quod debetur. ff. de peculio. maximè autẽ in iudiciis bonæ fidei exuberare

debet officium & poteſtas iudicis: quia in iis
tantundem valet eius officium, quantum in ſti-
pulatione nominatim ipſius rei facta ĩterroga-
tio. l. Quia tantum. ff. de neg. geſt. Licet ergo
præcipua vis libelli ſit in concluſione, omnium
tamen quæ in libello tractantur, atque in iudi-
cio verſantur, ratio habenda eſt à iudice: Nam
de qua re cognouit, ipſe iudicare debet. In quo
plerique falluntur, qui iudicem dicunt eſſe a-
ſtringendum præciſè ad ipſam concluſionem,
quaſi in ea tota petitio, & vis iudicij conſiſtat:
imò fatuum putant iudicem qui ab illa diſceſ-
ſit, idque mordicùs tenent, ignorantes prædi-
cta: & quod Vlp. ait, In l. ſi quis intentione. ff.
de iudiciis. Si quis intentione vel oratione am- 19
bigua in libello vſus ſit, id eſſe accipiendũ quod
vtilius ei ſit, id eſt ambigua vel obſcura petitio
aut exceptio ĩterpretatur ſecundùm intentionẽ
proferentis, modò afferat probationes claras &
euidentes. Nam iudex debet ſuſtinere libellum
quantum poteſt, ſi in proſecutione litis iuſtifi-
cetur: veluti ſi quis contra mulierem ex inter-
ceſſione egerit, ſufficit poſteà allegare & pro-
bare cauſam, propter quam mulier tenetur ex
fideiuſſione pro alio facta. Probationes autem
plerunque eliciuntur ex argumentis atque in-
diciis Nam vbi negocium eſt huiuſmodi quod
ſemotis arbitris fieri ſolet, aut difficilè per te-
ſtes probari poteſt: certè ex coniecturis, indiciis,
atque argumentis probatio legitima colligi de-
bet. veluti adulterium, l. Conſenſu. C. de repud.
& filiatio: l. filium. ff. de his qui ſunt ſui, vel a-

lieni iuris. Furtum quoque probatur & conuincitur ſi famulus aufugerit, & ciſtæ effractæ ſint. item in delictis domeſticis, & in caſu naufragij, l. quoties. C. de naufr. lib. xi. teſtes domeſtici recipiuntur. Res quoque antiquæ famâ probantur. l. Si arbiter. ff. de prob. Præterea, quando conſtat de facto vel de delicto, veluti de occiſo homine, vel de vulnerato, vel de effractura, & rapina, certè contenti eſſe debemus iis probationibus & argumentis, quæ per naturã & ſecundùm caſum emergentem haberi poſſunt, veluti in crimine falſi, aut homicidij per inſidias vel noctu commiſſi: hoc enim exigit publica vtilitas & verbum Dei. videlicet nę huiuſmodi delicta maneant impunita: neque clementiæ gloria affectanda eſt, nec velamen innocentiæ in eo qui vrgetur argumentis vel coniecturis probabilibus, in quibus hoc ſolùm quærebat Caſſius, Cui bono? Probationum enim via anguſtanda non eſt, & per diuerſa probationum genera, vna & perfecta interdum fit probatio, ſi ſibi inuicem conſonent. Nam & teſtium ſingularitas aliquando non nocet, ſi ad ſubſtantiam actus, locus & tempus non ſunt neceſſaria. Item vbi materia eſt diſpoſita ad fraudes & ſimulationes, quæ ſolent cautè &
20 occultè fieri, recurrendum eſt ad præſumptiones, coniecturas, & indicia, Veritas enim eorũ quæ ſunt obſcura, argumentis, indiciis, coniecturis & præſumptionibus congruis elicienda eſt. Notum eſt illud Salomonis, Afferte mihi gladium. Iudex ergo confirmabit motum animi

ſui ex iis argumentis, quæ & rei aptiora, & veriſimiliora eſſe videbuntur. l. iij. in fi. ff. de teſtib. 21
Hîc autem notaſſe caſus in quibus ſcriptura requiritur ad faciendam rei geſtæ fidem, non erit otioſum atque extraneum. Nam in multis caſibus conſtat opus eſſe conſignatione literarum, inſtrumentis, aut monumentis publicis, quod ſatis indicat ipſe titulus C. de fide inſtrument. & de his quæ ſine ſcriptura fieri poſſunt: l. iij. §. ij. & pen. ff. eod. vtputa, ad probationem ingenuitatis inſtrumenta deſiderantur. idem in adoptione & arrogatione, emancipatione & manumiſſione. Solutio cenſus nónne monumentis publicis probanda eſt? data expenſa atque accepta ab argẽtariis, nummulariis & ſimilibus ſcripto manifeſtari debent. Interlocutiones & ſententiæ Iudicum nónne actis conſcribuntur? Donationes quoque per ſcripturam fieri, & actis inſinuari oportet, l. in donationibus, & l. ſancimus. C. de donat. Contractus etiam quos in ſcriptis recipi conuenit, teſtibus non probantur. l. Contractus. C. de fide inſtru. In contractibus emphyteuticis, feudalibus & locationibus ad longum tempus, maximè in quibus opus eſt decreto, requiritur ſcriptura. Et cùm moribus noſtris ſeruitus vrbana vſu capi non poſſit, niſi adſit titulus, hoc probari inſtrumentis & literis debet. Item ſi quis prætẽdit fundũ ſuũ liberũ, id eſt francũ eſſe, & allodialẽ, vt dicitur: in teſtamẽtis quæ fiunt in ſcriptis, proculdubio ſcriptura deſideratur & numerus teſtiũ. Quinetiã illud teſtamẽtũ, quod

fit per nuncupationem, in ſcripturã redigitur, vt facilius per eam probetur volũtas teſtatoris circa inſtitutiones, ſubſtitutiones, legata & fideicommiſſa. Solutio quoque eius debiti quod ſcriptura continetur requirit ſcripturam, vel quinque teſtium fide dignorum numerum, qui non ſint fortuiti vel tranſeuntes, ſed rogati. l. Teſtium. C. de teſtibus. In tranſactionibus etiã quæ ſuper lite dubia fiunt, multáſque cautiones continere ſolent, periculoſum eſt teſtibus non rogatis fidem adhibere ad probationẽ eorum, quæ inter litigatores agitata, tractata, concluſa & determinata ſunt. nam & hoc actum intelligitur, vt tranſactio in ſcripturã redigatur. Nõne in conteſtatione non numeratæ dotis, nunquid in repudio vxori dando, libellus & ſcriptura requiruntur? Sæpè enim aut indignationes, aut aliter incidens oratio, virum inuitat ad dicendum vel dotem non fuiſſe numeratam, vel talia quædam, aut teſtes mentiuntur fuiſſe dictum, quod vir non dixit, vt ait Iuſtinianus. par. conteſtationem in Auth. de tempor. non nume. dotis. Quis autem audiat teſtes viles forſitã & redemptos nec rogatos, aut his credat deponentibus, plus fuiſſe dictum, quàm ſcriptum in inſtrumento publico? Poſtremò proteſtatio, denuntiatio, & atteſtatio, quæ actionis vel exceptionis vice funguntur, in ſcriptura fieri debẽt, l. penul. C. de ann. excep. & ſi qua teſtes admittat, illos decet eſſe rogatos & accerſitos. l. vlt. C. de neg. geſtis. Sed etiam in caſibus ſupraſcriptis ſi contingat amitti inſtrumenta, poterit res

ipſa vti geſta eſt &inſtrumenti perditio teſtibus probari.l. Apud eos. C. de fide inſtr. Sed quàm diligenter teſtes examinandi ſint, & quanta fides illis adhibenda ſit, docet Calliſtratus in l. iij.ff.de teſtibus, melius quàm omnium ſcriptorum commentarij. Hæc de probationibus ſufficiant in quibus multũ arbitrio Iudicis tribuitur: facti enim quæſtio in poteſtate iudicis eſt.

Cæterùm vt ad propoſitum reuertamur, dicimus pronunciandum eſſe à iudice de ea re, 22
de qua ipſe cognouit, qui nõ eſt aſtringendus dicere ſententiam omninò conformem petitioni & concluſioni actoris, aut rei pro quo pronunciat. Cùm enim plena inquiſitione diſcuſſit totius rei atque negotij, de quo agitur, qualitatem, quid vetat illum ſtatuere ac pronũtiare ex animi ſui ſententia, vel addẽdo aut detrahendo, vel diminuendo de concluſionibus, ſecundum allegata & probata, & naturam iudicij. Nam & litigatores ipſi ſolent id poſtulare, videlicet vt iuſtitia eis adminiſtretur, iúſque eis reddatur ſuper petitis, aut alio modo, prout ius dicentis æquitas decreuerit: veluti ĩ iudicio cõmuni diuidundo, quãuis partes cõcluſerint ad diuiſionẽ domus & prædij, iudex tamẽ poterit totam domum cum prædio adiacente vni adiudicare, ſi cõmodè regionibus diuidi non poſſit, exſoluta ſocio parte pretij. Proinde ipſa ſẽtẽtia iudicis ex ſcripti recitatione proferẽda eſt. Clara 23
quoque & certa eſſe debet abſq; conditione, vt trahat ſecũ executionẽ, eãquẽ ſententiã poſtea iudex neque reſcindere neque mutare poteſt, 24

niſi quòd reliqua quæ ad conſequentiam iure ſtatutorum veluti acceſſoria pertinent, ſed ipſi ſententiæ deſunt circa condemnandum vel abſoluendum reum, ipſe ſupplere poteſt incontinenti, hoc eſt ipſo vel altero die, veluti quod pertinet ad expenſas, ſumptus, fructus, id quod
25 intereſt, reparationes & meliorationes. Idem de tempore ad faciendum iudicatum præfiniendo. Item in executione iudicati debent iudices id facere, quod eis facilius magíſque expeditum videatur ad promptam eius executionem iuxtá reſcripta poſita in l. A diuo Pio. ff. de re iud. Quòd ſi plures generaliter eadē ſentētia ſint cōdemnati effectus ipſius ſententiæ diſcernitur proportionibus virilibus, niſi in ſolidum fue-
26 rint condemnati, vel additum, quod ab altero ſeruari non poſſit alter ſuppleret. l. j. C. ſi plures vna ſententia. Exceptio autem rei iudicatæ generaliter obſtat, quoties inter eaſdem perſonas quæſtio reuocatur eadē, vel alia actione alióue genere iudicij. l. ſi quis eā, §. generaliter. Quibus autē caſibus res inter alios acta alij præiudicet, videatur l. penult. cum ibi notatis. ff. de re iud.

Cætera quæ pertinent ad hunc tractatum recto ac perpenſo iudicio, vſu quoque & exercitatione magis percipi poſſunt, quàm ex infinitis doctorum vel ſcriptorum commentariis. Illud quoque verum eſt quod dici ſolet, Leges in ſcholis legi, ſed digeri poſteà atque intelligi in foro & palatiis. Maximè verò earum veritatem aſſequetur qui in doctrina Chriſtiana purè inſtitutus & probè verſatus fuerit, quíque bona-

rum literarum & diſciplinarum ſcientiam non contempſerit. Poſtremò illud aduertendum eſt, quòd in his quæ obſcura vel ambigua ſunt, fauorabiliores ſunt rei quàm actores, item, melior eſt cauſa poſſeſſoris, maximè ſi certet de dãno, aut eius cauſa ſit non lucratiua: & ſi ius ipſũ ſit controuerſum, multũ tribuitur arbitrio iudicis: itaque periculoſum eſſe coram iudice ſuſpecto litigare, qui ſordibus, gratia, vel odio ſit corruptus, aut qui ius in quo verſatur ignoret. Alia quæ faciunt ad pleniorem legum, teſtamẽtorum, contractuum & iudiciorum interpretationem, extenſionem & reſtrictionem, requirãtur ab aliis ſcriptoribus, de quibus multi multa ſcripſere, verboſóſque edidere commentarios. 27

DE DONATIONIBVS, TAM INTER VIVOS, QVAM cauſa mortis: Item quatenus reuocẽtur ex cauſa inofficioſi, aut propter ſuperuenientes liberos.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXplicantur.

1 *Donationis, tam inter viuos, quàm cauſa mortis, vera deſcriptio.*

2 *In vtraque donatione, tam inter viuos, quàm cauſa mortis, requiritur cõſenſus donatarij eiuſque præſentia, reique donatæ traditio.*

3 *Abſenti facta donatio efficitur caduca, ſi is deceſſerit antequam acceptauerit ipſam donationẽ.*

4 *Clauſula conſtituti & precarij, an vim habeant traditionis, maximè in donatione rerum mobilium, vel generali omnium bonorum, declaratur multis variiſque argumentis & rationibus.*

5 *Qui promiſit donare, an cogatur implere promiſſum moribus noſtris.*

6 *Cùm moribus noſtris donatio cauſa mortis valeat vſque ad certum modum, non ſic in donatione inter viuos, plerumque dubitatur, an donatio facta cenſeatur inter viuos, an cauſa mortis: nam fingitur vel ſimulatur inter viuos quæ fit cauſa mortis: ex quo infinitæ lites procedunt.*

7 *Ab infirmo facta donatio præſumitur cauſa mortis, ſicut ex aliis coniecturis & præſumptionibus ibi notatis.*

8 *Vera & corporalis traditio requiritur, vbicunque fraus præſumi poteſt.*

9 *Hìc declarantur & conciliantur ll.*

10 *L. vbi ita donatur, & tota l. Seia. ff. de donat. cauſa mortis.*

11 *L. Ex hac ſcriptura. ff. de donat.*

12 *L. Cùm res. ff. de donat.*

13 *L. Quoties. C. de donat. quæ ſub modo.*

14 *L. Publia. ff. depoſiti.*

15 *Ex cauſa inoſſicioſi reuocantur immenſæ donationes, tam inter viuos, quàm cauſa mortis. Sed inter eas adhibenda eſt differentia quantum ad ipſius reuocationis modũ, vt ibi. Et declarãtur.*

16 *L. Titia. ff. de inoffi. teſt.*

17 *L. Qui graui, & l. Is qui vnum. ff. de Iur. cod.*

18 *L. Cùm pater. §. cùm exiſtimaret. ff. de leg. 2.*

19 *L. 1. §. vlt. ff. de leg. 3.*

20 *Qui*

20 *Qui agnouit patris hæreditatem, vtrum repellatur à querela inofficioſæ donationis.*

21 *L. Si vnquam. C. de reuoc. donat. videlicet quãdo propter ſuperuenientes liberos reuocatur donatio, plenè declaratur.*

22 *Retentio vſusfructus non operatur traditionem, neque translationem poſſeßionis in perſona tertij, poſt mortem alterius, vt in caſu propoſito. Quæſt. i.*

23 *Conuentio inter priuatos, vt qui ſuperuixiſſet alterius rebus potiatur, non valet. Quæſt. ij.*

24 *Vbi conſuetudo reſiſtit donationi inter coniuges, ipſa non firmatur iuramento, etiam accedente conſenſu hæredis proximi ab inteſtato. Quæ. iij.*

25 *Donatio facta alicui,* pour eſtre propre à luy & à ſes enfans, *nihil diſponit in perſonâ liberorum. Quæſt. iiij.*

26 *Donatio facta alicui, ita vt poſt mortem huius id quod donatum eſt alteri reſtituatur, cenſetur cauſa mortis: quid autem, ſi poſt mortem donatarij ad ipſum donatorem reuerti debeat? Quæſt. v.*

TRACTATVS. II.

IN patria quæ iure ſcripto regitur, lites præcipuæ & inſignes verſantur in teſtamẽtis atque vltimis volũtatibus, circa inſtitutiones hæredũ, legata & fideicõmiſſa, reſtitutiones & ſubſtitutiones. Sed apud eos qui moribus gubernãtur, de donationibus ple-

runque eſt controuerſia. Quibus etiam com-prehendi poſſent relicta à defuncto; legatum enim vel fideicommiſſum eſt donatio ab hæ-rede præſtanda. Quam quidem donationum materiam auſim affirmare plus habere difficultatis propter ius varium, diuerſaſque, tum ſanctiones, tum conſuetudines, & varia pugnantiáque iudicata, quàm ipſos tractatus ſubſtitutionum, vel iuris accreſcendi, & ſi quid obſcurius iſtis: & ideo operæpretium facturus eſt quiſquis hanc donationum materiam bene tractauerit atque accuratè explicauerit. ego contendam pro virili.

1 Propriè donatio appellatur quæ fit ex mera liberalitate, & irreuocabiliter nulla cauſa adiecta, neque conditione. Mortis autem cauſſa facta donatio plerunque reſoluitur ſub conditione, ſi donator conualuerit, vel illum pœnituerit, l. j. ff. de donat. l. ſenatus. ff. de mort. cauſ.
2 donat. & in vtraque donatione, tam inter viuos quàm cauſa mortis, neceſſaria eſt traditio: res enim præſens præſenti datur: l. inter mortis. ff. de dona. cauſa mortis. & ſi donans ſit dominus transfert dominium rei donatæ: alioqui vſucapiendi conditionem, l. Clauibus, ff. de cont. empt. conſequenter, nec ignorãs, nec inuitus quiſquam donat, ſicut nec ignoranti nec inuito donatur: quia affectus concurrere oportet ex vtraque parte. l in omnibus. ff. de act. & oblig. Itaque donatio alicui facta abſenti, cenſetur perfecta cùm ſcienti tradita eſt. l. Abſenti. ff. de don. l. ij. C. de iur. fiſci. lib. x. Igitur ſi do-

natarius prius deceſſerit, quàm reſciuerit rem 3
quæ apud ſe eſt, ſibi donatam, aut illam quæ
miſſa eſt acceperit, ipſa donatio efficitur caduca:ius enim recipiendi, hæredi non competit
tametſi tabellio, vel alius nomine abſentis fuerit ſtipulatus: niſi eius ſeruo vel procuratori
ſpeciali, vel tutori & curatori traditio ſit facta.
Quòd ſi negotiorum geſtori, confirmatúr, cùm
donationem ille ratam habuerit, témque ipſam
acceperit. Barth. in l. qui mihi. ff. de don. & l.
vlti. §. Lucius. ff. eod. Inſinuatio quoque ipſius
donationis fieri debet viuo donante & donatario. no. in l. in donationibus. & l. ſancimus. C.
de dona. Sed non negamus ex donatione ſtatim quæri proprietatem eius donatario, quę eſt
penes donatarium, vel ex cauſa pignoris, vel
commodati & ſimilibus cauſis. Idem ſi res ſit
in conſpectu eius, l. iij. §. illud. & l. j. §. ſi iuſſerim. ff. de acquir. poſſeſſ. vel alteri me præſente
vel iubente ſit tradita. l. donationes. §. j. ff. de 4
dona. Iſta enim habent vim actualis traditionis & poſſeſſionis naturalis. Sed de conſtituto
precario, & retentione vſusfructus dubitatum
eſt, An eundem haberent effectum, videlicet
traditionis realis & poſſeſſionis corporalis,
quod videtur: nam lex ait, omnimodo idem
eſſe vſumfructum retinere quod tradere. l.
Quiſquis. C. de dona. Quod proculdubio verum eſt, in re immobili donata, ſi certa præſénſque fuerit. Idem quoque videtur ordinatum ſi
rei mobilis aut vniuerſitatis, vel quotæ bonorum, donatio facta ſit. l. ſi quis. argentum. §.

ſed & ſi quis vniuerſitatis. C. de donat. quòd ſi ſtipulatio tãtùm interuenerit,agitur ex ſtipulatu,cogitúrque donator res ipſas tradere. Quinetiã is qui emptionũ inſtrumenta ipſius rei donatæ donauit & tradidit, eius rei donationẽ & traditionem feciſſe intelligitur.l.j. C.eod.hæc apertè dicuntur iure nouo. C.& nouiſſimo Iuſtiniani: licet de iure veteri Digeſtorum poſſit dubitari in donatione bonorũ generali. Papinianus enim ait,l.Seïa. de donat. cauſſ. mortis. Seïam bonis ſuis traditionibus factis Titio cognato ſuo ceſſiſſe donationis cauſa, deinde vſumfructum ſibi recepiſſe,ſic vtrunque interuenit, quaſi ſola vſusfructus retentio ad transferendã poſſeſſionẽ & dominiũ non ſufficeret. Similiter cũ donator literis declarauit ſe tradidiſſe poſſeſſionẽ ſeruorũ, tamen eorũ apprehẽſio ab eo qui donũ acceperat, fuit neceſſaria. l. Prædia.ff.de acq.poſſ.Itẽ Scęuola dicit in l.vlt. §.Lucius.ff.de dona.tũc perfectã eſſe donationẽ cùm in poſſeſſionẽ vacuã fundi donatarius inductus eſt. Ex quibus apparet per huiuſmodi clauſulas cõſtituti & c.hoc iure nõ acquiri nec amitti poſſeſſionẽ,ſed neceſſariũ fuiſſe donatorẽ dimittere poſſeſſionẽ & donatariũ illã corporaliter nãciſci,l.qđ meo iũct.l.q̃ bona. §.j.ff. de acq. poſ. quod tñ in re p̃ſenti & certa, inter p̃ſentes per cõſtitutũ & retentionẽ vſusfructus fieri potuiſſe cõcedimus, nã lex fingit hoc caſu aliquem breui manu rem ſuam alij tradidiſſe, traditámque rurſus ab eo recepiſſe, non etiam inter abſentes. Sed demus hãc fictionem etiam moribus noſtris(l.iij. §. vlt. ff.de neg. geſt.)lo-

cum habere, hoc certè intelligendum eſt in donatione facta præſenti, & de re præſenti, certa, & particulari: non etiam in donatione omniũ bonorum vel quotæ: quia bona, maximè futura, ſunt incerta: l. iij. § incertæ. ff. de acq. poſſeſſione, quinetiam huiuſmodi donatio generalis videtur reiicienda: quia cùm donator eodem ſermone, effuſo ſcilicet & generali, vniuerſas res ſuas ſit complexus, & ipſa donatio reſpectu mobilium & immobilium futurorum nõ ſubſiſtat, nec in aliis rebus ſuſtinenda videtur, ne eadem res vel oratio diuerſo iure cenſeatur. l. eum qui ædes. ff. de vſucap. Item donatio omnium bonorum, ſicut & ſtipulatio reiicitur. notatur in l. Stipulatio hoc modo. ff. de verb. oblig. Adde cùm Imperatoris Conſtantini tum regis conſtitutionibus neceſſaria inſinuatio rei donatæ in eo loco vbi ſita eſt, quomodo rei nõ dum quæſitæ poteſt fieri inſinuatio: nomẽ, cauſa bonorum poſtea quærendorum, ab alio præueniri etiam poterit. l. ſi is qui. ff. de iure fiſci.

Dicet aliquis quòd per eiuſmodi clauſulas conſtituti ſaltem videtur conceſſa facultas apprehendendæ poſſeſſionis propria auctoritate, d. l. prædia. vel poſſe donatarium agere ex ſtipulatione quæ actis interuenientibus, & confectis tabulis præſumitur. Reſpondetur, ſtipulationem ſicut & donationem omnium bonorum nullius eſſe momenti: Not. in l. ſtipulatio hoc modo. ff. de verb. oblig. quia pacto hęreditas dari non poteſt, nec libera teſtandi facultas auferri, quæ ratio vrget etiam in quota bonorum. Rurſus obiiciet, hanc ſtipulationem vel

donationem omnium bonorum vel quotæ,in-
5 telligi de præſentibus tantùm, vt actus valeat,
Not.in l.vlt.C. quæ res pign. & cogi poſſe do-
natorem ad præſtandum quod donauit, id eſt,
quod ex cauſa donationis promiſit. d. l. ſi quis
argentum.§.ſed & ſi quis.C.de donat.Reſpon-
detur,nos hoc iure non vti, quia aduerſatur di-
ctæ conſuetudini, per quam res donata, quæ
remanſit apud donantem, ab eo extorqueri nõ
debet,d.l. Seïa.de donationibus cauſa mortis.
quinetiam iure ciuili is qui ex donatione ſe
obligauit, conuenitur in quantùm facere po-
teſt deducto ære alieno. l. qui ex donat. ff. de
don. Cui iuri hoc etiam additum videtur ex
conſuetudine, vt etiam cogi non poſſit dare
quod promiſit. Et iſta in donatione ſimplici &
merè lucratiua, non etiam ob cauſam intelli-
genda ſunt, veluti ſi in fauorem matrimonij,
vel ob cauſam remunerationis, vel officij præ-
ſtiti, vel mercedis, eſſet celebrata.

6 *Pour confirmer ceſte opinion, Par pluſieurs couſtu-
mes Amiens, Bourbonnois, Senlis & autres de ce Roy-
aume, il eſt dit expreſſement, que donation vniuerſelle
entre vifz de tous biens preſens, ou portion d'iceux* per
modum quotæ, *ne vault ſans bail & aprehenſion
reelle, & actuelle: & que la retention d'vſufruict
n'eſt ſuffiſante, car il fault de ſaiſine, & que le dona-
teur ſoit deſaiſi de la choſe donnée & le donataire
ſaiſi, & que de fait il ait pris poſſeßion. Item ſi le do-
nateur retient faculté de pouuoir diſpoſer à ſon plaiſir
des choſes données, voire pour ſa neceßité, ou le dona-
taire eſtoit chargé de payer les debtes que le donateur*

deura lors de ſon deces, telle donation eſt nulle. Item s'il donne ſes biens à la charge d'en pouuoir teſter ou d'accomplir ſon teſtament, car c'eſt donner & retenir. Ergo in re obſcura & ambigua debet vna conſuetudo trahi ad alteram, vel eius facere interpretationem, maximè cùm extet alia conſuetudo generalis. *C'eſt à ſçauoir donner & retenir ne vault, & meuble n'a point de ſuite.* Quinetiam illud aduertendum eſt pleraque à Iuſtiniano eſſe introducta iam deſerta aut multum debilitata maieſtate populi Romani, contra veterum opinionem & prudentum reſponſa veluti per illam.l. Si quis argentum, & per alias conſtitutiones quas penitus inſpectas fortaſſis reperies diſcrepare ab æquitate. Itaque non eſſe perpetuò & generaliter illis inhęrendum, maximè in caſu propoſito ſcilicet in donationibus. Manifeſta autem eſt differentia inter donationem inter viuos & donationem cauſa mortis. In hac eſt locus pœnitentiæ: l. j. ff. de don. l. j. & l. Senatus. §. j. & ſeq. ff. de don. cauſa mortis, altera non reuocatur. Sed in multis caſibus dubitatum eſt an ſit inter viuos, an cauſa mortis, velùti cùm quis in extremis conſtitutus, dicit ſe donare bona ſua aut certum fundum Titio, retento ſibi vſufructu, atque adiicit, ſe hoc facere inter viuos & irreuocabiliter. Mouet dubium, quòd moriens iure ciuili, poteſt donare inter viuos .l. Seia. §. vlt. ff. de don. cauſa mort. Sed moribus noſtris cùm vnum ſit conceſſum, alterum autē prohibitum aut permiſſum vſque ad certum modū, Maior eſt dubitatio, quia vi-

uerſas donauerit.l.Omnes.§.Lucius.ff. quæ in fraud. credit. vel ſi donans remanſerit in poſſeſſione rei donatę. l. & qui ſub imagine.C.de 8
diſtr. pig. Item vbicunque fraus præſumi poteſt, opus eſt vera & corporali traditione & poſſeſsione, non etiam per conſtitutum, veluti cùm quis rebus ſuis donatis incontinenti graue delictum admiſit. Itaque ad excludendam 9
falcidiam in caſu l. Vbi ita donatur, & l. Seïa, 10
puto traditionem corporalem fuiſſe neceſſariam, ſicut & in donatione inter virum & vxorem, ad hoc vt morte poſsit confirmari. Idem in ea quæ fit à patre filio in poteſtate: ficta enim poſſeſsio per conſtitutum his caſibus non ſufficeret.l.Papinianus rectè.ff.de donat.inter vir. & vx.l.donationes quas.C.eo.no.in.l.j.§.ſi viro,ff.de acq. poſſeſſione. multo minus promiſſio ex cauſa donationis facta morte confirmaretur. Cõcludimus ergo aliud eſſe donare, aliud I.
ex cauſa donationis promittere. Secundò, non II.
poſſe agi ex pacto atque ſtipulatione ex cauſa prædicta, ſi ſit merè lucratiua moribus noſtris qui magnam habent conformitatem cum iure veteri & reſponſis prudentum. Tertiò, in rebus III.
mobilibus donatis neceſſariam eſſe traditionem actualem, non fictam per conſtituum, aut retentionem vſusfr. Quartò in donationibus IIII.
cauſa mortis huiuſmodi conſtitutum, quia cõfertur poſt mortem conſtituentis, non operari effectum traditionis. Quintò, donationem omnium bonorũm nõ pertinere ad bona poſt- V.
eà quæſita, nec reſpectu futurorum clauſulas conſtituti & precarij vel retentionis vſusfru-

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

ctus poſſe operari translationem poſſeſſionis.
VI. Idem quoque dicendum videtur quantum ad bona præſentia, niſi eorum expreſſio facta ſit nominatim, atque in re præſenti, vel in conſpectu traditio interuenerit.
VII. Poſtremò dicimus moribus noſtris donationes factas ab infirmo, cenſeri cauſa mortis. Idem de illis donationibus in quibus mentio mortis facta eſt, quanuis donator nominauerit illas inter viuos, & irreuocabiles eſſe voluerit. Non enim ſemper credendum eſt verbis, vel quod fieri dicitur & ſcribitur, ſed potius attendi debet quod ſit in rei veritate, ſi indicia & præſumptiones eò trahant negotium, vt non ſit veriſimile quod dicitur vel ſcribitur. In quo prudentia iudicis elucefcit. Solent tamen plerique verba contractus ſpectare potius, quàm quod ſit veriſimiliter nec iuris præſumptionem legíſque vel conſuetudinis poteſtatem volunt attendere, ex quo perniciosè erratur.

1. Prædictis non obſtat l. ex hac ſcriptura. ff. de donat. cùm patronus dixiſſet, Sciant hæredes mei me veſtem meam vniuerſam, ac res cæteras, quaſcunque in diem mortis meæ mecum habui, illis & illis libertis meis me viuum donaſſe. Vlpian. ait, ex hac ſcriptura dominium ad libertos pertinere. Quoniam hæc verba in teſtamento aut alia vltima voluntate aſcripta erant, quod ſatis colligitur ex eo quòd hæc ſcriptura vel epiſtola ad hæredes dirigitur. l. Scæuola. ff. ad Trebell. Nam & per epiſtolam vltima voluntas intelligitur, ſi ad hæredem dirigatur.

Itaque liberti hęc petere debent ex cauſa legati vel fideicommiſſi, non ex cauſa donationis, quod confirmatur per l.donationes.§.eiuſmodi.ff.eod. vbi mille in arca depoſitis, ea lege vt ea ipſe ſolus qui depoſuit tolleret, aut poſt eius mortem Titius, iuriſconſultus ait in perſona Titij donationem non eſſe, neque in vim legati hoc ſuſtineri, quia verba ad hæredem emiſſa non ſunt, ſed in contractu depoſiti id factum eſt, ex quo alteri abſentíque, neque dominiū, neque poſſeſſio nec actio quæritur. Sic in l. 12
Cùm res.C.de donat. re alicui donata ea lege vt creditoribus ſolueret, actio creditoribus non datur, niſi tum præſentes contractui interuenerint. & ita debet intelligi l. quóties.C.de do. 13
quæ ſub modo. vbi ex donatione ita cōfecta, vt poſt tempus, id quod donatum eſt alij reſtituatur, datur tertio vtilis actio ex voluntate donatoris, quia ille præſens interfuit contractui, & licet ſtipulatus non ſit, tamē benigni iuris interpretatione ex eo quod præſens fuit, competit ei actio vtilis, quod ad eum qui tum abſens erat porrigi non debet, ne cōtra iuris ciuilis regulas nō ſolùm alteri, ſed abſenti quoque actio detur, & dominiū & poſſeſſio acquiratur. Sic 14
intelligenda eſt l.Publica.ff. depoſiti, quæ filio ex pacto matris dat actionem, ſi mater cauerit volueritque poſt mortem ſuam illi reddi depoſitum: quia filius vel præſens fuit, vel agebat vt hæres matris. Itē abſenti & coniunctæ perſonę quæritur actio, cùm filius poſtcà hoc ratum habuerit. l.Caius.ff.ſol. matr. Sed etiam hoc caſu

dici poteſt, quia mortis mentio facta eſt, donationẽ eſſe cauſa mortis, & poſſe matrẽ id quod donatũ eſt reuocare. Quin etiam in donatione inter viuos poſſe hoc onus remitti not. Barth. in l. qui Romæ. §. Flauius Hermes. ff. de verb. obli. & ita iudicatũ eſt areſto, *pour la terre & ſeigneurie de Creſpieres dõnée au feu Cõſeillier De la porte.*

Donationẽ autem factã Titio & eius liberis poſt mortem ipſius conſtat non pertinere ad illos qui non tantùm pręſentes non fuerunt, ſed etiam neque nati neque concepti erant.

15 Nunc dicendum eſt, quatenus donationes reuocentur ex cauſa inofficioſi, vel propter ſuper uenientes liberos. Sed prius conſiderandum eſt quòd patris teſtamentum propter filij pręteritionem nullius eſt momenti, vel rumpitur per contra tabulas ſi filius fuerit emãcipatus: vterque autem agit querela inofficioſi teſtamẽti, ſi fuerit exhęredatus à patre vel à matre præteritus, & per huiuſmodi querelam auocatur portio, quã filius eſſet habiturus ab inteſtato. l. Mater. ff. de inoff. teſt. Quid ergo ſi donationibus parẽtes exhauſerint facultates ſuas, & mihi videtur donationes inter viuos diſtinguendas eſſe à donationibus cauſa mortis. Nã donatio inter viuos immenſa & inofficioſa, ſiue vni ex liberis ſiue extraneo facta ſit, reſcinditur per querelam inofficioſę donationis, & reuocatur vſque ad debitum bonorum ſubſidium, vel legitimam portionem quæ eſt triens vel ſemis ſecundum numerum liberorum. ſed moribus noſtris legitima filiorum varié æſtimatur, ſecũ-

dùm diuerſas conſuetudines cuiuſque loci, aut ſtatuta municipalia. Hîc autẽ donationẽ inter viuos intelligimus illam, videlicet, quę eſt ſimplex & abſoluta, atque ita à donatore proficiſcitur, vt nullo caſu reuocetur: veluti cùm quis dat ea mente, vt ſtatim velit accipientis fieri, nec vllo caſu ad ſe reuerti, aduerſus quã donationẽ, ſi immenſa ſit, datur filio querela inofficioſę donationis, pro ratione quartę poſt mortẽ donatoris. l. j. l. ſi liquet. C. de inof. don. Sed dubitatum eſt ſi filius patris vel matris hæreditatẽ agnouerit, vtrum repellatur à querela. Mouet dubium quòd querela inofficioſi teſtamẽti, ad cuius inſtar querela inofficioſæ donationis introducta eſt. Item bonorum poſſeſſio cõtra tabulas denegatur ei qui ex teſtamẽto legatum à patre relictũ agnouit, l. ſi pars. §. vlt. ff. de inoffi. teſt. nihilhominus exẽplo patroni qui hęres liberti reuocat per Caluiſianam donata à liberto, dicimus filium quoque patris hæredẽ ab inteſtato agere poſſe querela inofficioſæ donationis, l. Si patronus. in princ. & §. 1. inteſtatus. ff. ſi quid in fraud. patr. quia hæreditas ab inteſtato deferẽ à lege, nõ autẽ ex iudicio defuncti, ſecus in hęreditate ex teſtamento vel legato. Is enĩ qui iſta agnouit, q a ĩudiciũ patris cõprobauit, excluditur à querela inofficioſæ donationis & inofficioſi teſtamenti. Sed quantum ad donationes cauſa mortis, etſi fuerint immenſæ, querela inofficioſæ donationis videtur nõ eſſe neceſſaria. Nam aliud remedium ordinarium eſt propoſitum, videlicet quod datur contra legata

aut fideicommiſſa excedentia modum legitimum. Donationes enim cauſa mortis funguntur vice fideicommiſſi, l. In donationibus, C. ad leg. falci. ſiue quis ita donet mortis cauſa, vt ſtatim fiat accipientis, ſiue cùm mors fuerit inſecuta. Sicut enim legata debentur deducto ære alieno, ita & donationes cauſa mortis. l. Illud. l. etſi debitor. ff. de don. cauſ. mortis. ex quibus etiam detrahitur quarta legis Falcidiæ, & huius iuris eſſe cenſentur donationes illæ, quæ morte confirmantur, ſcilicet quæ fiunt inter coniuges, & à parentibus liberis in poteſtate. Idem ſi effectus donationis conferatur poſt mortem vel donatoris vel alterius, veluti in annos ſingulos, vt poſt mortem donatoris incipiat exactio: l. Mortis cauſa, de dona. cauſa mortis, vel ſi extraneus qui dotem non numerauerit ſtipulatus ſit eam reddi, ſi morte mulieris ſolutum ſit matrimonium. l. Seia de dote præleg. In ſumma, quidquid poſt mortem promittitur, vel ſolui mandatur ex cauſa merè lucratiua, cenſetur mortis cauſa donatum. Conſtat ergo omnes ferè donationes rei veritate inſpecta eſſe cauſa mortis: nam fieri ſolent vel ab infirmis, vel ætate confectis, vel à valetudinariis, id eſt qui ſunt infirmæ valetudinis, aut propter periculum propinquæ mortis, aut cogitatione mortalitatis à ſano & in bona valetudine poſito, qui ex humana ſorte cogitat de morte: vel fiũt in potentiores metu pœnę, ab iis qui metuũt ſibi de capite fortuniſque omnibus, vel propter crimen commiſſum vel per calum-

niam impoſitum, nihilominus appellantur inter viuos irreuocabiles, & per conſtitutum transfertur poſſeſſio, retento vſufructu, fit inſinuatio, nihilque omittitur quod poſſit facere ad confirmationem ipſius donationis. Allegant l. Seïa. §. cum pater in extremis ff. de dona. cùm pater in extremis conſtitutus quædam donaſſet filio emancipato, reſpondit Pap. valere donationem tanquam inter viuos, & non tam mortis cauſa quàm morientem donaſſe. Sed ibi conſtat, res quaſdam mobiles vel certas immobiles filio emancipato præſenti abſolutè fuiſſe donatas & traditas ab infirmo quidem, & in extremis conſtituto, adde ſine vlla conditione vel retentione vſusfructus: filio quoque emancipato qui eſt proximus ab inteſtato, & conferre debet id quod donatum eſt, ſi velit eſſe hæres: quod locum non habet in extraneo, & illud colligi poteſt ſi principium illius legis conferatur cum fine. Nam in principio, cùm Seïa bonis ſuis traditionibus factis Titio cognato donationis cauſa ceſſiſſet, & vſumfru. ſibi recepiſſet, reſpondit Pap. eſſe mortis cauſa donationem. Deinde aliud ſtatuit in prædicta donatione à patre filio emancipato ſimpliciter facta. Secundò afferunt l. vbi ita donatur. ff. eod. vbi mortis cauſa donatum vt nullo caſu reuocetur, habet vim donationis inter viuos. Sed ibi mortis quidem mentio facta eſt ab eo qui erat in bona valetudine conſtitutus, qui rem aliquam & certam donauit abſolutè atque tradidit abſque vlla retentione vel conditione,

nec ſuſpicio eſt quòd fraudandi conſilium habuerit. Poterat enim vtrumque facere liberè, nõ ita moribus noſtris. Itaque ex eo nihil inferri poteſt aduerſus ius noſtrum municipale, ad cõfirmãdã donationẽ omniũ bonorũ, vel quotæ, aut rei certæ cuiꝰ æſtimatio ſit immẽſa, quia ſi rectè perpendatur ratio legis, & voluntas donatoris qui vſumfructum ſibi recepit quandiu viuet, proculdubio mauult ſe habere quàm eũ cui donat, & eum cui donat magis quàm hæredem ſuum. Nec obſtat quòd proprietatem earũ rerum quæ ita donatæ ſunt ipſe alienare non poſſit: nam & ſic donari poteſt cauſa mortis vt nullo caſu reuocari poſſit. l. ſi alienam. §. j. & l. ſenatus. §. mortis. ff. de donat. cauſa mortis. Prætereà cùm ius ciuile in hoc ſit diuerſum à moribus noſtris, quibus donationes cauſa mortis ad certum modum contrahuntur, (*au tiers ou au quint*) credendum non eſt aſſertioni eius, qui in infirmitate conſtitutus dicit, ſe donationem facere inter viuos. Idem in aliis caſibus, quia hoc in fraudem cõſuetudinis geſſiſſe videtur. Not. in l. qui teſtamentum. ff. de probat. Itaque dici poſſet, huiuſmodi donationes eſſe reuocatorias: nec obſtat. l. quiſquis. C. de don. vbi apertè dicitur, retentionem vſusfructus habere vim & poteſtatem traditionis, quia id locum habet in donatione vera inter viuos facta de re particulari & certa, non etiam in donatione vniuerſitatis bonorum, & quæ immenſa eſt & mortis conſilium atque animum fraudandi habere videtur, vt ſuprà dictum eſt.

Quin

Quinetiam ſcriptores in dicta l. quiſquis. putant hanc conſtitutionem quæ eſt Honorij & Theodoſij ſicut & illam Iuſtiniani in dicta l. Si quis argentum. §. ſi quidem. ius nouum ſtatuere.

Item ad propoſitum reuertendo, videlicet quo modo filiis ſuccurratur aduerſus immenſas donationes huiuſmodi quæ mortis cauſa, aut iure legati aut fideicommiſſi fiant, prius aduertendum eſt ipſum filium hæredem ſcriptum detrahere quartam ex legatis & fideicommiſſis: quidam autem exiſtimauerunt, illum poſſe duas quartas deducere ex fideicommiſſo. Sed de legatis & fideicommiſſis ab inteſtato relictis dubitatum eſt, cùm ſatis compertum non ſit, an liberi ea præſtare teneantur, maximè extraneis. Itaque diſcutiendum eſt an iure, eorum quos quis ab inteſtato hęredes ſucceſſuros credat, fideicommittere poſſit, & Scæuola reſpondit poſſe. In. l. Titia. ff. de inoffic. teſt. in quo 16
tamen aduertendum eſt, videlicet fideicommiſſa facta hoc modo, Quiſquis mihi hæres erit bonorum ve poſſeſſor, fidei eius cõmitto, &c. haberi perinde ac ſi ſcripti eſſent hi ad quos legitima hæreditas peruentura eſſet. Itaque ſi poſt codicillos natus eſſet quis proximus agnatus vel ſuus hæres, is fideicommiſſum præſtare debet. l. ſi quis cum teſtamentum. l. conficiuntur. l. ab inteſtato. ff. de iur. cod. l. j. §. ſciendum. ff. de leg. iij. Detracta quarta, vt ſuprà dictum eſt. Quòd ſi quis nominatim ab eo quem ſibi ſucceſſurum putabat, fideicommiſ-

ſum reliquerit. veluti ſi à conſobrino, cùm fratrem ſuum deceſſiſſe crederet, certè frater ſuccedens fideicommiſſum præſtare non cogitur. Idem, & multò magis, ſi defunctus filium haberet quem mortuum putabat, vel ſi ſuperuenerint ei liberi cùm nullos haberet tempore fideicommiſſi: nam his caſibus, neque frater, neque filius, neque liberi poſteà ſuperuenientes, fideicommiſſum præſtare tenentur, quod
17 ab alio nominatim relictum eſt, l. Qui graui &
18 l. is qui vnum ff. de iur. cod. & l. Cùm inter. §. cum exiſtimaret. ff. de leg. ij. vt puta is qui vnũ filium habebat cùm codicillos ad eũ ſcripſiſſet deceſſit inteſtatus cohærede illi relicto, qui poſteà natus eſt. primum Marcellus dicit, hæredis ſui agnatione codicillos nõ euanuiſſe, etſi tunc nihil ſperauit defunctus de poſthumis quia filiũ habebat, quod ſi nullos tum habuiſſet liberos certe cognatiõe poſthumi ipſi codicilli irritarentur. Secundò ait, filium ad quẽ codicillus factus eſt, fideicommiſſum pro parte pręſtaturum, non etiam poſthumum. Quę autem pro parte præſtari nõ poſſunt exceptis libertatibus, nihil eorum præſtaturum, quia ea non fuiſſet filio ablaturus, niſi hunc ſolum putaret ſibi ſucceſſorem futurum d. l. qui graui. ff. de iur. cod. l. Titia. ff. inoff. teſta.

19 Similiter cùm exiſtimaret defunctus ad ſolam conſobrinam bona peruẽtura, & pluribus fideicommiſſa reliquiſſet, iure ſucceſſionis ad duos eiuſdem gradus bonorum poſſeſſione deuoluta, Papinianus ait rationibus æquitatis, &

perpetui edicti exemplo pro parte dimidia releuandam: eadem æquitate, ſi ab eo qui primo gradu ei ſuccedere potuit fideicommiſſum reliquerit, illo repudiante, ſi ad ſequentem deuoluta ſit ſucceſſio, fideicommiſſum non debetur. l.j.§.vlt.ff.de leg.iij. Quinetiam clauſula codicillaris facto teſtamento, & extraneo inſtituto, locum non habet aduerſus poſthumum, patre inſciente præteritum. Notat Bart.in d. l. Titia. Ex prædictis manifeſtum eſt non deberi fideicommiſſum, ſi poſt codicillos defunctus liberos ſuſceperit, cùm antea nullos haberet: etiam ſi legatum ſimpliciter factum eſſet in codicillis, quia veriſimile eſt defunctum non fuiſſe id relicturum, ſi de liberis cogitaſſet. l. cum auus. ff.de cond. & demonſt. Fideicommiſſa ergo debentur ſolùm ab eo, quem ſibi defunctus ſucceſſerum credit, vt ſuprà:

Conſequenter dicimus donationem cauſa 20 mortis, ſuſceptis poſtea liberis, reuocari in totum, vel pro parte ſecundum prędicta ad inſtar fideicommiſſi. l. j. §. ſi quis ex mortis. ff. quorũ leg. Exemplo quoque reſcripti quod à Conſtantino factum eſt. l. ſi vnquam. C. de reuocan.donat. Cuius reſcripti tenor eſt talis: Si vn- 21 quam libertis patronus filios non habens bona omnia, vel partem aliquã facultatũ donatione fuerit largitus. & poſtea ſuſceperit liberos, totũ quicquid fuerit largit⁹ reuertatur, in eiuſdẽ donatoris arbitrio & ditione mãſurũ. quod quidẽ reſcriptũ magnã cõtinet æquitatẽ in ſua ſpecie, nõ ſolùm in donatione cauſa mortis, ſed etiam

in donatione inter viuos à patrono in libertos collata, propter ius ipſum patronatus, Ex quo obſequia, operæ, alimenta, patrono debentur. Item ſucceſſio in bonis liberti ab inteſtato, vel legitima ex teſtamento non exiſtentibus liberis, quod quidem ius tranſit ad liberos: & deſcendentes ipſius patroni. l. filius. ff. de iur. patr. l. vt iuris. §. ſi liberi. l. cum patronus. §. ſi libertus. ff. de op. lib. l. Si libertus. §. ſi libertis. ff. de bon. libert. quod ius certè conſtitutum eſt ad remunerandum tam grande beneficium, quod in libertos confertur, cùm ex ſeruitute in ciuitatem Romanam perducuntur. l. j. ff. de bo. lib. Ergo conueniens eſt donationes ipſis libertis factas reuocari propter liberos poſtea ſuſceptos à patrono, ſi modò ipſa donatio notabilem contineat quantitatem, etiam ſi bene merenti Liberto facta fuiſſet: Quod multo magis locum habet in fideicommiſſis. Quid autem è conuerſo, videlicet ſi libertus donauerit patrono bona ſua, & poſtea liberos ſuſceperit? & videtur idem dicendum. Nam in coniugatis & correlatiuis valet argumentum, cùm eadem propè ſit ratio, nam libertum egentem patronus alere tenetur, cui etiam non ſuccedit patronus in portione, ſi libertus liberos reliquerit. Maior autem dubitatio exiſtit, An beneficium eius legis, vel reſcripti, ad alios extendatur, id eſt, An donatio inter viuos extraneo facta reuocetur, propter ſuperuenientes liberos, ſcilicet in totum & ſtatim atque ipſo iure, nedum vſque ad debitum bonorum ſubſidium,

per querelam inofficioſæ donationis. Nam de donatione cauſa mortis idem dicendum, ac de fideicommiſſo, vt ſuprà declaratum eſt. Dubium ergo vertitur in donatione inter viuos, cùm rei alicuius certæ & particularis, cuius valor excedit dimidiam partem, vel tertiam bonorum ipſius donatoris, qui tempore donationis ſanus erat, & citra ſuſpicionem vllius periculi, donatio facta eſt, & traditio corporalis interuenit, quia cùm dominium & poſſeſſio huiuſce rei per eiuſmodi donationem in donatarium tranſlata ſunt, illa ab eo auferri in totum ſine eius facto, iuri conſentaneum non eſt. Potuit etiam tum donans de ſuſcipiendis liberis cogitare, & conditionem reddendi in eum caſum adiicere: quod ſi non fecerit, ſibi imputet. Nam & ſi bona ſua alioqui diſſipaſſet, vel alio modo diſtraxiſſet, nec querelæ inofficioſæ donationis locus eſſet, nec remedio huius legis. Priuilegium quoque quod patrono hîc præſtatur perſonale eſſe, & nequaquam ad alium trãſire & pertinere debet. l. Cum patronus. ff. de leg. ij. Petereà in toto titulo, C. de inofficioſis donat. aut alibi non diſtinguitur, an liberi exiſtãt cũ donatio à patre facta eſt, vel poſteà ſuper uenerint. Nec obſtat. l. Titia. ij. §. Imperator. ff. de leg. j. vbi donatio ab auia in nepoté facta, quia immẽſa erat, reuocatur pro media parte, id eſt, vſque ad eam portionem, quã is qui agit, eſſet habiturus ab inteſtato, Igitur ſi extraneo facta eſſet, reuocaretur in totũ propter ſuperuenientes liberos. Quia ex ipſo titulo de leg. ij. ſa-

tis colligitur, eam donationem de qua fit mentioin d. §. Imperator, eſſe factam, cauſa mortis. de qua etiam iureconſulti meminerunt in l. Vt hæredibus, & l. Cùm pater. §. Mæuio. eod. titu. non etiam de donatione inter viuos. Hanc ergo donationem cauſa mortis æquum eſt reuocari ab eo qui agit, vel filio vel nepote, pro ea parte quam eſſet habiturus ab inteſtato, ad inſtar legati & fideicommiſſi, vt ſuprà dictum eſt. Sed in quæſtione propoſita, communis eſt opinio doctorum, donationem quoq; inter viuos reuocari in totum, propter ſuſceptos poſteà liberos, cum tempore ipſius donationis nullos haberet. Quidam etiam exiſtimauerunt iſtud habere locum etiam ſi donatio ob cauſam facta ſit, vel in fauorẽ matrimonij, ad inſtar eius donationis, quæ à patrono in libertum collata eſt. Sed quibuſdam ſtatutis & conſuetudinibus rectè videtur conſtitutum, ne cui liceat rem immobilem à patre vel matre, aut à maioribus vel ab agnatis vel cognatis profectam alienare ex cauſa donationis, etiam inter viuos, niſi vſque ad certum modum: Quod in vltimis voluntatibus conſuetudine quaſi generali prohibitum eſt. quis enim hęc donat, niſi vel dolo vel metu inductus, aut imbecillitate animi, vel leuitate circunſcriptus, ne quid dicã amplius? Poſtremò vt tractat[9] iſte ſit plenior magíſque eluceſcat, exemplis aliquot, & quæſtionibus quæ hærent in iure controuerſo, locupletandus atque illuſtrandus videtur.

22 j. Quæſt. Extitit controuerſia in hac ſpecie:

Cùm quidam donaſſet certum prædium Titio præſenti, & poſt eius mortem Mæuio etiam præſenti, retento ſibi vſufructu quandiu viuet, ſimiliter & in perſona Titij, ſi ſuperuiuat Mæuio, mortuo priùs donatore, & poſtea Titio, Mæuio ſuperſtite, egit Mæuius aduerſus hæredes Titij poſſeſſorio: ipſe enim ex cauſa dictæ donationis, & propter retentionem vſusfructus, dicebat ſe eius prædij poſſeſſorem eſſe mortuo Titio, ſed non obtinuit, quia dictum conſtitutum ſuam vim atque effectum habuit in perſona Titij, Nec potuit conferri poſt eius mortem in perſonam alterius. notat Decius in l. contractus. ff. de reg. iur.

ij. Quæſt. Cùm inter duos priuatos conueniſſet ſcripto, vt is qui ſuperuixerit alterius rebus potiretur: dubitatum eſt, an eiuſmodi conuentio veſtita ſtipulatione, valeat. Sed hoc pactum futuræ ſucceſſionis improbat Diocl. in l. licet. C. de pact. aitque non valere, vt donationem cauſa mortis, aut in vim relicti in vltima voluntate: Quod eſt verum inter priuatos, ſed inter milites in diſcrimen belli pergentes ſuſtinetur, & habetur effectum vltimæ volũtatis, quæ poteſt reuocari. lege prima C. de tranſact. 23

iij. *Quæſt. Comme vne femme mariée euſt donné à ſon mary à cauſe de mort l'vſufruict de certain heritage propre, & ce du conſentement de ſon heritier qui auroit promis & iuré de ne contreuenir à icelle donatiõ, y euſt proces entre le mary demandant deliurance* 24

dudit vſufruict, & l'heritier l'empeſchant au moyen de la couſtume prohibitiue de toute donatiõ entre mary & femme conſtant le mariage, en quelque maniere que ce ſoit. Le mary diſoit, que ladicte donation nonobſtant ladite couſtume deuoit en ce cas auoir lieu, par ce qu'il n'eſtoit queſtion que d'vſufruict donné non exiſtentibus liberis, *meſmement d'vne continuation de poſſeßion & iouyſſance de ladicte terre, c'eſt aſſauoir pour en iouyr comme il faiſoit conſtant le mariage, & pour l'entretenir plus honneſtement en ſa viduité, demeurant la proprieté à l'heritier. Ioint außi que ledit vſufruict eſtoit de peu de durée eſtant ledit demandeur aagé de plus de cinquante ans: dauantage que ledit heritier n'y pouuoit contreuenir, à cauſe dudit conſentement preſté en ladite donation, auecques promeſſe & ſerment de n'empeſcher ledit demandeur en la iouyſſance dudict vſufruict.*

Le defendeur & heritier diſoit au contraire, que ladicte couſtume eſtoit formelle pour la nullité d'icelle donation. C'eſt à ſçauoir que le mary & femme conſtant le mariage ne pouuoit par donation entre vifz à cauſe de mort, par teſtament ou ordonnance de derniere volunté, en quelque maniere que ce ſoit, ſinon par donation mutuelle, s'auantager l'vn l'autre. Or ne ſe pouuoit nier que ladicte donation d'vſufruict ne fuſt auantage faict au mary, parquoy elle eſtoit nulle, comme faicte contre la prohibition expreſſe de ladicte couſtume. l. Cùm lex. ff. de fid. *ny fait rien au cõtraire ledit conſentement & promeſſe iurée dudit defendeur, car lors il n'auoit aucun droit audit heritage. & n'euſt oſé contredire à ladite defuncte, ny à ladite donation.* Item priuatorum cautione, legibus

non eſt refragandum. l. quod de bonis. §. j. ff. ad l. falcid. Frater cùm ſororem hæredem ſcriberet, alium cui donatum eſſe volebat ſtipulari curauit, ne falcidia vteretur, & vt pecuniam, ſi contra feciſſet, præſtaret. Ait Iuriſconſultus, ſororem nihilhominus retentionem falcidiæ habituram, actionémque ex ſtipulatu denegandam ipſi donatario. *Par plus forte raiſon icy l'heritier eſtant ſaiſi par la couſtume: doit iouyr plainement dudit heritage & ſans diſtraction dudit vſufruict, nonobſtant ladite promeſſe & ſerment: & pour le defendeur fut iugé par arreſt, l'an mil cinq cẽs quarante cinq ſolennellement par le feu Preſident Liſet, aut rapport de l'autheur.*

4 *quæſt. Comme vne mere euſt donné par teſtament à vne de ſes filles lors mariée certain heritage, pour eſtre propre à elle & à ſes enfans nais & à naiſtre, & au cas que ſadicte fille precedaſt euſt donné à ſon mary l'vſufruit dudit heritage, les enfans nais de ce mariage, apres le deces de leurs mere & pere ayants renoncé à leur heredité demandoyent iceluy heritage, qu'ils diſoyent leur appartenir, & n'auoir peu eſtre alienê, obligé & hypotecqué par leurſdits pere & mere à leur preiudice, attendu qu'ils n'eſtoyent heritiers d'eux, & que la proprieté dudit heritage leur eſtoit delaiſſée par ladite ayeule en ce qu'elle l'auoit donnée à ſa fille pour eſtre propre à elle & à ſes enfans: qui eſt à dire, à elle tant qu'elle viura & apres ſa mort à eux.* ex quibus voluntas auiæ teſtatricis colligitur, quòd primo loco voluerit prædium pertinere ad filiam, & vſumfructum ad eius maritum ſi ſuperuiuat, deinde 25

ad nepotes.l.Peto. §. fratre. ff. de leg.ij.& leg. Cùm auus de condit. & demonſtrat. Nam & ſi quis filium & ex eo nepotem inſtituerit, intelligitur ſecundum Galli Aquilij conſilium, & prouiſionem legis velleïæ, nepotem ſubſtituiſſe. Ergo idem in caſu propoſito dicendum eſt. Contrarium tamen iudicatum eſt, quia filiæ tantùm prædium relictum erat, & vſusfructus eius marito. Nec obſtat quòd mentio filiorum facta eſt in illis verbis, *pour eſtre propre à elle & à ſes enfans* : quia hæc verba nihil diſponunt in perſona ipſorum, licet in clauſula adiecta legato mentio eorum facta ſit, Ratio enim legandi nihil diſponit, neque cohæret legato, vt ait iureconſult.l. Cùm tale. §.Falſam ff. de condit. & demonſtrat.ſiue cauſa reſpiciat præteritum aut præſens ſiue futurum. Item in fideicommiſſis perſona non ſubauditur,ſicut nec in directa ſubſtitutione. leg. Qui habebat. ff. de vulg. nec legatarius cenſetur grauatus legatum alij reſtituere, niſi teſtator expreſſè deſignauerit perſonam, cui reſtitui velit. hîc autem liberi etſi deſignentur tam nati quàm naſcituri, tamen non ſunt in diſpoſitione : ergo eis non debetur fideicommiſſum.Nec obſtat. l. cùm auus.cum ll.ſimilibus, quia in illis non dicitur, Nepotes poſtea natos videri vocatos,ſed proficere filio ad excludendum ſubſtitutum vel fideicommiſſarium : nam ex præſumpta teſtatoris voluntate æquiſſimum eſt : conditionem illam ſi filius ſine liberis deceſſerit intelligi atque ſubaudiri ad

hoc vt excludatur ſubſtitutus & res ſubiecta reſtitutioni remaneat apud ipſum filium eiúſque liberos vt hæredes patris, quod tamen nullo modo trahi debet ad filij grauamen, quaſi ex fideicommiſſo nepotes cenſeantur eſſe vocati & filius videatur grauatus illis reſtituere. Sed in l. peto. §. fratre & leg. cùm pater. §. à te marite, de leg. ij. nepotes, vel alij deſcendentes expreſſè vocati erant, & ſunt in diſpoſitione.

5 Quæſt. Cùm fundus alicui donatus eſſet ea lege vt poſt mortem ſuam illum Mæuio reſtitueret, & Mæuius priùs deceſſiſſet: dubitatum eſt, an hæredi Mæuij poſt mortem eius qui accepit, contra huius hæredem actio detur, & videtur talis actio, quæ Mæuio ſi ſuperſtes eſſet, ſine dubio competeret, eius hæredi eſſe accommodanda, vt ait Imperator in l. quoties. C. de donat. quæ ſub modo vel conditione, aut certo tempore conficiuntur. Sed Imperator Alexander in leg. j. C. de don. cauſa mortis, reſcripſit huiuſmodi donationem eſſe cauſa mortis, & Mæuio tantùm exiſtente conditione, ſcilicet ſi ſuperuixerit, fideicommiſſi actionem dari, non etiam eius hæredi. Nam mortis cauſa donatio cenſetur facta illi, cui per mortem alterius reſtitutio fieri debet. Conſequenter in caſu propoſito dicendum eſt, hæredi Mæuij actionem denegari, quia conditio viuo Mæuio non extitit, cuius ſpé ipſe Mæuius ad hæredẽ ſuum non potuit tranſmittere ad in- 26

ſtat legatorum conditionalium, quibus donationes cauſa mortis æquiparantur. nec obſtat dicta l. quoties, vbi actio hæredi competit, quia ibi reſtitutio eius quod donatum eſt, poſt certum diem fieri debuit, & ſic dies ceſſit viuo eo cui reſtituendum eſt qui etiam interfuit cũ donatio celebraretur vt ſupra dictum eſt. Sed cùm in ſpecie propoſita tempus mortis ſit adiectum, cuius dies incerta eſt, donatio cenſetur cauſa mortis. l. Mortis cauſa capimus. de don. cauſ. mort. & l. Seïa de dote præleg. Quid ergo ſi donator hanc legem ſibi aſcripſerit, videlicet vt res donata poſt mortem eius qui accepit ad ſe rediret, contingat autem ipſum donatorem prius decedere, Quid etiam ſi ipſe donator retinuit vſumfructum & ſtipulatus ſit proprietatem ad ſe reuerti, ſi contingat fratrem donatarium decedere ſine liberis. An hæredi eius poſt mortem donatoris detur actio, & rei donatæ conditio contra hæredem ipſius donatarij? Mouet dubium quòd donatio videtur perfecta in perſona eius qui accepit. l. ij. C. de don. quæ ſub modo. Et licet ſub conditione, id eſt poſt eius mortem reſoluatur, videtur tamen huic reſolutioni atque reuerſioni locus eſſe in perſona tantùm ipſius donatoris, videlicet, ſi donator ſuperſtes ſit dicta conditione exiſtente. Pactum enim cenſetur eſſe perſonale, quod mortis cauſa factum eſt. Sicut enim donator prætulit donatarium ſibi ipſi quandiu is vixerit, & poſt eius mortem voluit id quod donatum eſt ad ſe reuerti. mauult enim ſe habere

quàm hæredem ipſius donatarij, ita & ipſum donatarium hærédémque eius potius quàm hæredem ſuum. Ergo donator hanc ſpem reuerſionis mortis cauſa factam ad hæredem ſuũ non traſmittit, l. his ſolis. C. de reuoc.donat. Contrarium tamen videtur eſſe verum,maximè ſi donatarius ſine liberis deceſſerit vel niſi ipſe donatarius id quod eſt donatum, ex cauſa dotis alienauerit aut obligauerit in authentica res quæ. C. communia de leg.nam multum intereſt an onus & grauamẽ donationi adiectum reſpiciat commodum concedentis, an tertij: quia hoc caſu ſpes reuerſionis non tranſmittitur, ſicut nec in legatis conditionalibus. quòd ſi reſpiciat ipſum donatorem, videtur id quod donatum eſt conceſſum fuiſſe ad vitam eius qui accepit duntaxat. l. ij. C. de don. quæ ſub modo. Item hæc donatio vel reuerſio reſpectu ipſius donatoris, videtur eſſe inter viuos, licet reſoluatur per mortẽ eius, qui accepit ex pacto conuento. l. ex cõtractibus. ff. de act. & oblig. l. ſi pactũ. ff. de ꝓbat. Sed cũ onus donationi annexũ vel grauamẽ iniũctũ donatario reſpicit cõmodũ tertij, dubitatũ eſt an poſſit donator poſt eà illud onus vel grauamẽ remittere. Nam donatio ex pœnitentia non poteſt reuocari, nec iuri alterius præiudicari. Nihilominus diſtinguendum eſt inter donationes cauſa mortis, & inter viuos, in illis proculdubio grauamen à donatore remitti poteſt, ſicut & fideicommiſſum in vltimis voluntatibus. Sed etiam in contractibus & donationibus inter viuos conſide-

randum eſt, an tertius iſte præſens interuenerit contractui donationis, an abſens tunc fuerit. Primo caſu ei non poteſt præiudiciari, vel onus remitti. Secundo ſic, maximè re integra, id eſt priuſquam hanc donationem ratam habuerit. l. Si cum fundũ. ff. de pact. notat Bart. in l. Qui Romæ. §. Flauius Hermes de verbor. obl. Quid ergo ſi antequam dies vel cõditio rei reſtituendæ veniret, donatarius de conſenſu donatoris rem vendiderit, an huic tertio, exiſtente poſtea conditione, detur rei perſecutio, quod videtur, quia ius ei quæſitum eſt vel propter præſentiã, vel ratihabitionem. Sed cùm in eius perſona in quem liberalitatis compendium poſt tempus confertur, donatio perfecta non ſit, quia res ei tradita non eſt, puto denegandam ei eſſe rei vendicationem, vel petitionem, vel condictionem, & emptorem vel alium, qui rem poſſidet ex cauſa non lucratiua, tutum eſſe debere. Nam cùm huic à lege detur vtilis actio iuxta donatoris voluntatem ex iuris benigni interpretatione, certè ea ceſſante nõ competit: niſi dicamus huic tertio non eſſe denegandam condictionem ad pretium ex æquitate. l. Si & me & Titium. ff. ſi cert. pet. l. ſi rem & pretium. ff. de pet. hæred. l. vlt. par. vlt. ff. de leg. ij. l. ſi fundum per fideicommiſſum. ff. de leg. primò.

SVPRA dictum eſt multum intereſſe an donatio rerum interceſſerit, an promiſſio tantùm ex cauſa donationis : quod amplius explicandum videtur hoc modo. Inter coniuges huiuſmodi promiſſio & ſtipulatio morte non confirmatur. l. Papinianus. ff. de donat. inter virum & vxorem. Idem ſi à parente liberis facta ſit qui ſunt in eius poteſtate. l. donationes quæ. C. eodem. Item moribus noſtris ex ſtipulatione quæ cauſam continet merè lucratiuam actio non competit:aliud dicendum eſt ſi donatio & traditio ipſius rei interuenerit. Præterea ſtipulatio & promiſſio ex cauſa donationis concipi poteſt in diem vel ſub conditione, rerum autem donatio mero iure non recipit diem neque conditionem. Actus enim donandi qui eſt legitimus trahit ſecum executionem, atque ipſa donatione cõſumitur: ex quo transfertur poſſeſſio & proprietas in donatarium, vel vſucapiendi conditio. Quod proculdubio verum eſt in donatione ſimplici inter viuos quæ etiam directa vocatur. l. donatio ſiue. C. de donat. Quid autem ſi donationi adſcripta ſit conditio faciendi aliquid, vel non faciendi, nonnè ſuſpenſa eſt ipſa donatio, atque agens repelletur niſi impleuerit conditionem, l. eas cauſas. ff. de condit. & demonſtrat. Quod certè verum eſt in ſtipulatione atque in donatione conditionali, videlicet cum hoc actum eſt vt perficiatur donatio, ſi & quando conditio

contigiſſet, & tunc haberet is cui donatum eſt, l.ſi mortis. ff. de donat.cauſa mort. Quòd ſi ſic donatum fuerit vt iam nunc ipſe haberet, ſed redderet ſi illud non fecerit, vel deceſſerit ſine liberis, certè pura eſt donatio, quæ reſoluitur ſub conditione.l.ij.ff.de in diem adiect. Poſſeſſio igitur & proprietas eius rei interim ad eum qui accepit pertinet:itaque fructus & acceſſiones tantiſper lucrabitur.dicta l.ij. Conſequenter dicimus huic donationi quæ ſub conditione reſoluitur, conditionem vel onus adiectum reiici debere, ſi ſit turpe vel inhoneſtum, aut contra ius & bonos mores: veluti ſi donatarius homicidium non fecerit, aut ſi mulier cui donatum eſt nupſerit vel non nupſerit, non deſignato certo matrimonio.Secus ſi ob certas nuptias.l.Titio centum. Par. j. ff. de conditio. & demonſtra. Stipulatio autem & donatio conditionalis nullius eſt momenti propter huiuſmodi conditiones turpes & inhoneſtas. l. non ſolum.ff.de actio.& oblig. Cauſa enim poſſeſſoris potior eſſe debet: ergo promiſſoris hoc caſu,vel donatoris,donatarij verò in caſu ſuperiore,propter poſſeſſionem, exceptionē & retentionem. Adde quod donatio interdum reſoluitur ſub tacita conditione,vt puta in donatiōe cauſa mortis, ſi is qui accepit prior deceſſerit,vel ſi donatori ſuperuenerint liberi etiam in donatione inter viuos,in caſu legis ſi vnquam. C.de reuoc.donat. Item ſi ob cauſam certi matrimonij res donata ſit,quia non ſecutis nuptiis condicitur.l.ob rē.ff.de condi.indeb.Donatio-

nes ergo huiuſmodi tunc perfectæ videntur, cum reddendi cōditio defecit, aut fideicommiſſarius cui reſtitutio fieri debet, vel repudiat, vel capere non poteſt ſibi relictum, exiſtente cōditione: quod eſt notandum.

CVm multa iure ſingulari introducta & recepta ſint in donationibus quæ fieri ſolent naſcituris, ſiue in contractu matrimonij, ſiue in teſtamento aut alia vltima voluntate, multæ etiam hoc nomine procedunt iuris quæſtiones quæ diſtrahere ſolent vel iuriſprudentes in varias diuerſaſque ſententias. Veluti cùm pater in cōtractu matrimonij donaſſet liberis ſuis ſcilicet ex hoc matrimonio naſcituris quoddā prædium nobile ſeu feudum, & poſtea deceſſiſſet relictis tribus filiis ex ipſo matrimonio, rectè potuit dubitari an valeat talis donatio, ſeu ſtipulatio ex hac cauſa interpoſita. Mouet enim dubium quod præſenti facta non ſit, nec fieri potuerit traditio nondum nato. Et quo modo mutuus conſenſus inter donatorē & donatariū interuenire, vel affectus ex vtraque parte cōcurrere poſſit? his tamen non obſtantibus recepta eſt talis donatio. Suſtinetur autē in perſona eorum liberorū duntaxat qui patri ſuperuixerint, quaſi mortis cauſa facta ſit, atque ī gratiā futuræ ſucceſſionis, *ou en auancement d'hoirie*: continet enim tacitam conditionē ſi ſuperſtites fuerint donatori. extinguitur ergo vel euaneſcit huiuſmodi donatio ſi donator ſine liberis ex eo matrimonio deceſſerit, nec cedi poteſt aut trāſmitti ad hæredes extraneos. Dicet aliquis cùm

iſta donatio reuocari non poſſit, non debet cẽſeri cauſa mortis. Sed reſpondetur ita donari poſſe cauſa mortis vt nullo caſu reuocetur.l.Senatus.ff. de donat. cauſa mortis. Qui autẽ rem ipſam vult condicere ex cauſa huiuſce donationis, oportet ipſum abſtinere paterna hęreditate, quia donatio in perſona eorum qui adierunt eſt inutilis, cùm propter conſuetudinem quæ prohibet quem eſſe hæredẽ & donatariũ, tum propter ipſam confuſionẽ quæ fit ipſo iure quando debitor ſuccedit creditori & è conuerſo. Quid ergo ſi primus tantum abſtinuit, alij verò geſſerunt pro hærede, an ipſe primogenitus poterit rem totam condicere? quod videtur propter rationes prædictas. Sed verius eſt ipſum auocare partem ſuam tantũ ſaluo iure primogenituræ: alij enim & ſi patris agnouerint hæreditatem, nihilominus partes ſuas inueniunt & retinẽt in hęreditate faciúntque partẽ abſtinenti arg.l.vn. par.pro ſecundo.& par.ſeq. cum ibi not. C. de cad.toll.&. quę not. in l.huiuſmodi.§. ſi Titio l.ſi duobus.ff.de leg.j.& l.vnum ex familia.par. ſed ſi vno.ff.de leg.ij. Maior exiſtit dubitatio an nepos ex primogenito ſuccedat in eius locum. Mouet dubium quòd legata cõditionalia ad hęredes non tranſmittantur, ergo idem ius ſtatui debet in huiuſmodi donatione quæ cauſa mortis facta eſt, & habet illam conditionem ſi filius ſuperſtes extiterit. Nihilominus tamen dicimus nepotem in locum patris præmortui ſuccedere atque in omne ius, ſicut in ſucceſſionibus quæ ab inteſtato deferuntur: nam hæc donatio vi-

detur ſubrogata in locũ portionis legitimæ vel hæreditariæ, maximè ſi à parente facta ſit. Quid autem ſi vnus tantũ ſuperſit ex his liberis, nonne rem ipſam in ſolidum condicere poterit? pertinet enim ad liberos ex eodem matrimonio, id eſt vtrinque cõiunctos, itaque eam auocabit ab hærede vel tertio poſſeſſore, atque etiam ab ipſis fratribus ex aliis nuptiis: quod certe verũ eſt. Et ſimiliter procedit *eꝫ douaires couſtumiers qui ſont propres aux enfans*, vt ſupra dictum eſt. *Et s'il y a enfans de diuers mariages, les douaires ſont diſtraicts & appliqueꝫ reſpectiuement aux enfans de chacun deſdicts mariages* ſi omnes vel vnus tãtùm ex liberis abſtinuerit: res enim aliter expediri non poſſet. Quod ſi omnes adierint, ſecus: *car il y a confuſion de tous leſdicts douaires en ladicte ſucceſſion.* Idem in donationibus prædictis.

DE EXCEPTIONIBVS QVÆ LEGITIME POSSVNT OPPONI aduerſus illos qui actionem intendunt ex teſtamento, aut alia vltima voluntate, congruit ſane hunc tractatum ſubiungere quaſi proximum & coniunctum pręcedẽti de donationibus. legatum enim eſt donatio, &c.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV explicantur.

1 *In teſtamentis atque aliis vltimis voluntatibus amplior teſtium numerus maiórque ſolennitas*

requiritur, quàm in aliis actibus & quare.

2 *Ex definitione teſtamenti multæ colligi poſſunt exceptiones aduerſus illos qui intendunt actionem ex ipſo teſtamento. Quæ ſit captatoria voluntas.*

3 *Diſtinctè explicantur huiuſmodi exceptiones ibi.*

4 *Quæſtione falſi teſtamenti pendente, an hæres legitimus ſoluere legatum teneatur.*

5 *In quæſtione prima huius tractatus proponuntur quædam ſpecies quibus vſus fructus ſtatim non recurrit ad proprietatem, nec portio caduca accreſcit alteri portioni, neque onus aut fideicommiſſum inutile pertinet ad legatarium grauatum, ſed remanet penes hæredem.*

6 *Quæſt. ſecunda. Agitur de prælegato facto vni ex hæredibus pro dote filiarum, An & quando debeatur. Item inter ipſas filias, an ſit locus iure accreſcendi.*

7 *Quæſt. tertia. Variæ quæſtiones explicantur de legato debiti, de legato nominis, expreſſa vel non expreſſa quantitate, vt ibi, & multarũ legum intellectus aperitur.*

TRACTATVS. III.

DVo ſunt teſtamentorum genera, vnum in ſcriptis, alterum nuncupatiuum: & in vtroque ordinando exacta forma, ſolennitas, & numerus teſtium requiritur, videlicet in teſtamentis teſtes ſeptem, & quinque in codicillis. Cùm enim in vltimis voluntatibus

maxima ſit committendæ fraudis & ſuſpicio & occaſio, lex plures teſtes quàm in aliis actibus & negotiis expoſtulat, cùm defunctus voluntatem ſuam iam declarare non poſſit, tum ne quid falſitatis facilè incurrat ex compoſitione teſtamenti duobus tantùm teſtibus adhibitis. l. vlt. C. de fideicommiſ. Hîc ergo additum eſt iuri communi, quòd duos aut tres teſtes ad probationem alicuius actus deſiderat regulariter, ídque propter teſtamentorum ſinceritatẽ, alioqui infinitis fraudibus vltimas voluntates ſubiacere manifeſtum eſt. Ex definitione teſtamẽti, 2
quod eſt voluntatis noſtræ, iuſta ſententia de eo quod poſt mortem noſtram fieri volumus, l. j. ff. de teſtament. multa colligi poſſunt, & inter alia, quòd huiuſmodi volũtas ſit libera, nec pendeat ex alieno arbitrio, habeat vnuſquiſque liberam teſtandi facultatem, liber ſit ſtilus, &c. l. j. C. de ſac. eccl. Vis ergo & dolus abeſſe debet ab vltima voluntate. l. j. par. j. ff. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit vel coegerit. l. j. §. j. de except. doli itaque voluntas captatoria nullius eſt momẽti, l. Captatorias. ff. de hæred. inſtit. quæ præſumitur cùm quis legatũ, vel hæreditatẽ ſibi aſcripſit, aut cùm quis hęres ita inſtitutus eſt, Qua ex parte me Titius hæredẽ ſcripſerit, ex ea parte hæres eſto. Itẽ cùm fundus alicui legatus eſt, ſi Titius voluerit, l. j. ff. de his quæ pro non ſcriptis hab. vel teſtator in Codicillis dixit Titiũ dictaſſe eius teſtamentũ. l. ij. C. de iis qui in teſt. ſibi aſcribunt. Is etiã qui ſibi ſuáque manu legatũ aſcripſit, quãuis dictãte teſtatore punitur pœna

legis Corneliæ de falſis: neque eum releuat quòd generali ſermone teſtator huic teſtamento ſubſcripſerit, habẽs rata & firma omnia quæ in eo ſcripta ſunt, l. Diuus. ff. ad leg. Corn. de falſ. quod habet locum in teſtamẽto in ſcriptis, cuius tenor à teſtib⁹ adhibitis ignoratur. Aliud forſitã in nuncupatiuo quod poſtea in ſcripturã redactum eſt, in quo aduertendũ eſt, pauca hodie teſtamenta fieri in ſcriptis, quia teſtator coram notario & teſtibus, ſuam declarat volũtatem, quæ incontinenti redigitur in ſcripturam. Interdum tamen ipſe teſtator ſua manu ſuum conficit teſtamentũ in ſcriptis. Iam de exceptionibus apparet, quæ aduerſus teſtamentum poſſunt cõpetere, nihilomin⁹ de illis plenius dicẽdum videtur, & diſtinctè hoc modo. Primò, ſi
3 defunctus non ſit teſtatus ſolenniter vel ſecundum regulas iuris ciuilis, in patria quę iure ſcripto regitur, vel iuxta formã moribus præſcriptam, toto tit. ff. de iniuſto, rup. & irrito facto teſtamento. ex quo teſtamentum iniuſtum, irritum, ruptum, vel infirmũ dici poteſt. Secundò, ſi teſtator factionẽ teſtamenti non habeat. Tertiò, ſi mẽtis integritas in eo non erat cùm faceret teſtamentũ, l. ij. ff. de teſtament. quod ex aduerſa valetudine poteſt cõtingere. Nam lex habet illum pro mortuo qui propter grauitatem morbi, nec ſcribere nec articulatè loqui poteſt, quinetiã difficile eſt in eo eſſe mẽtis integritatẽ, qui in extremis eſt conſtitutus, in quo iudices prudenter & circumſpectè aduertere debẽt, ne ſub colore iudicij ſupremi, volũtatíſque defun-

cti tuendæ gratia perniciosè erretur. Quartò, ſi defunctus per vim aut dolũ coactus, vel inductus ſit ad faciendũ vel nõ faciẽdum teſtamentũ. Quintò, ſi teſtator neq; ſcripſerit, neque ſignauerit, neque dictauerit teſtamentum. Sextò, ſi teſtes non fuerint rogati, neque durauerint, donec ſuprema teſtatio perageretur. l. Qui teſtamẽto. l. ij. §. vlt. ff. de teſtib. Septimò, ſi vno contextu teſtamentũ non ſit perfectum. Octauò, ſi voluntas defuncti captatoria ſit, vt ſuprà dictũ eſt. Nonò, ſi quis ex indice vel exemplo, & non ex authẽtico conueniatur: nã poteſt petentẽ repellere exceptione. l. ij. ff. de fide inſtr. Decimò, ſi teſtamentum à teſtatore deletum, inductum vel cancellatum ſit, quod conſultò factum eſſe præſumitur. l. ij. ff. de his quæ in teſt. delẽt. Idem ſi poſt mortem ipſius non ſit legitimè oblatum, nec publicè recitatum, vt oportuit. l. Publicati. C. de teſtament. Nam ad officium iudicis pertinet, vt poſt mortem, tabulæ teſtamenti offerantur, aperiantur, recitentur, Qui iudex iubet ſignatores cõuenire, & ſigilla ſua recognoſcere vel negare l. Cũ ab initio. ff. quemad. teſt. aper. & ſi vnus ex illis neget ſe ſignaſſe vacillat fides teſtamẽti. Bart. in l. j. §. j. ff. quemad. teſt. aper. Itẽ ſi tabulæ prima figura, nõ ſine vituperatione appareant, neque publicãdæ ſunt, neque mittẽdus eſt hæres in poſſeſſionẽ ex edicto Adriani imperatoris. Nam propter coniecturas & ſuſpiciones aduerſus teſtamentũ exiſtentes, is qui ipſum affert, eóq; nititur, probare tenetur illud eſſe verum, quia probatio fidei inſtrumenti ei primitùs

incumbit qui ſcripturam obtulit. l. Diuus. ff. ad leg. Cornel. de falſ. Prætereà aduerſus illos qui petunt legata, aut fidei commiſſa ex teſtamento aut Codicillis poſſunt aliȩ opponi exceptiones. Primùm, ſi legatarij non habeant teſtamenti factionē, hoc eſt ſi neque ſibi neque aliis poſſunt acquirere, vel aliter incapaces exiſtant, in quo ſpectatur exitus teſtatoris, l. iij, §. quando. ff. de iure fiſci, id eſt, capacitas legatarij non cōſideratur vltra tēpus mortis ipſius defuncti. Ergo legatum relictum ei qui tum in rebus humanis non erat, habetur pro non ſcripto. l. ſi eo tēpore. ff. de his quæ pro non ſcriptis. Prætereà hæreditas efficitur caduca ſi hȩres deceſſerit ante aditā, l. vnic. §. in Nouiſſimo. C. de cad. toll. vel legatarius ante conditionis euentum. l. quæ legata de reg. iur. Itē ex regula Catoniana legata pura quȩ tēpore teſtamenti non valerent ſi teſtator tum deceſſiſſet, non confirmātur poſtea ceſſante impedimento. l. j. ff. de reg. Cat. E cōuerſo ea legata quæ in eum caſum peruenerunt à quo non potuerunt incipere, pro non ſcriptis habentur dicta l. ſi eo tēpore. ff. de his quæ pro non ſcriptis. Reuocantur etiam legata per translationem vel ademptionem expreſſam aut tacitā, veluti per inimicitias capitales, quæ ſuperuenerunt inter teſtatorem & fideicommiſſarium.

4 Cùm hæres legitimus dicit teſtamentum eſſe falſum, quæſitum eſt, an pendente falſi iudicio, teneatur ſoluere legata, ſaltem præſtita cautione. Nam iuriſconſultus ait in l. ſi teſtamentum. ff. de pet. hæred. vel præſtandū legatum, oblata

cautione, vel quærendum an debeatur: cuius autem ſit electio non aperit:& puto eſſe in electione hæredis ab inteſtato, *qui eſt ſaiſy*, vel ſoluere vel differre. Argu.l.j,ff.fam.erciſc.& l.ſi in fraudem.C.de leg. Nam reſcriptum eſt, l. Poſtquã §. j. ff. vt leg. & fid. nomine. cum à quo res fideicommiſſæ petebantur, cùm appellaſſet, cauere. Poteſt etiam hæres per modum contradictionis querelam falſi inducere, nec cogi poteſt crimen falſi intendere, quod eſt notandum: quia practici in hoc allucinantur. Dubitatum eſt, ſi teſtator interrogatus hoc modo, vis me hæredem facere, vel fundum illum mihi donare? reſpondeat, volo, quidni? an hæredi detur exceptio aduerſus agentem? quod videtur, quia verba hæc ſunt ſuggerentis & captantis defuncti voluntatem: quod procul-dubio verum eſt, ſi ab infirmo & in extremis conſtituto hoc factum ſit. Quid ergo dicemus de parochis eorũque vicariis qui ab infirmis exigunt teſtamenta, captant legata pro ſalute animarum, quæ ſibi aut ſuæ eccleſiæ aſcribunt adhibitis duobus teſtibus iiſque domeſticis & redemptis, nunquid impunè hoc faciunt propter conſtitutionem Alexandri tertij in cap. cùm eſſes, & cap. relatũ de teſt. vel prætextũ piæ cauſæ? hoc certè velamento conſtat Romanam eccleſiã diuitias infinitas & prouentus pluſquam regios conſecutam. Sed vt finem faciamus, flagitat publica vtilitas certã formã hodie cõſtitui teſtamẽtis, quæ plena ſecuritatis ſinceritatiſq; ſit, à qua nullo modo liceat etiã ob pias cauſas recedere; vt oc-

curratur huiuſmodi fraudibus, falſitatibus & captionibus.

En quoy l'Ediƈt des Eſtats de l'an cinq cens ſoixante & vn a voulu aucunemet pouruoir, art.27. & 81. Meſmement en ce qu'il eſt dit, que les Curez, vicaires, ne autres gens d'Egliſe ne pourront receuoir les teſtaments, eſquelz aucune choſe leur ſoit donnée, Circa hunc tractatum aliquas notaſſe iuris quæſtiones non erit ocioſum.

j. Quæſt. Cùm quidam vſumfructum fundi Corneliani vxori legaſſet, & eius proprietatem Titio, Dubitatum eſt an legatum fundi pleno iure ad Titium pertineret, quia in perſona vxoris erat inutile ex conſuetudine. quod videtur. vſusfructus enim vel Titio accreſcit l. Si alij ff. de vſusfr. legat. vel cõſolidatur cum proprieta-
5 te: nã finitus vſusfructꝰ quoquomodo, ad proprietatem recurrit. nihilominus tamen cùm vxor defuncti & Titius coniuncti non ſint re aut verbis, legatum vſusfructus quod in perſona vxoris defũcti eſt inutile, debet apud hæredẽ remanere. Not. in l. Re cõiuncti. de leg. ij Nõ obſtat dicta l. Si alij. quia vni fundus, alteri vſusfructus eiuſdem fundi ibi erat legatus. Ex quo apparet legatarios concurrere, coniunctóſque eſſe in vſufructu, quia fundi appellatione plena proprietas continetur: ſecus in caſu propoſito. Titio enim ſola & nuda ꝓprietas, vxori autẽ vſusfructꝰ erat relictus: ſic erãt diſiũcti re & verbis, licet ad eãdẽ rem facta ſit relatio. Et quantũ ad ius conſolidationis, conſtat ex perſona vxoris non deſiiſſe vſũfructũ qui non incœpit, nec

fuit vnquã illi cõſtitutus. l. Titio vſumfru. & l. Mulieri.ff.de cond. & demonſt. ipſa quoque inutiliter repudiat vſumfructũ nec repudiando Titio ꝓderit, ſed remanet penes hæredẽ quãdiu viuet.l.Codicillis.ff.de ãnuis legat.&poſt mortem eius ad proprietatẽ recurret. Qui autẽ ſi fũdus Titio ſimpliciter legatus ſit, & grauatus ſit vſumfructum vxori præſtare? Mouet dubium quòd fundi legatum in perſona Titij plenũ eſt: quod etiam colligitur ex eo, quòd ipſe vſumfructum alteri rogatur reſtituere: & licet hoc fideicõmiſſũ vxori teſtatoris aſcriptũ, ſit inutile, legatũ tamẽ reſidet in perſona Titij grauati.l.ſi quis eum.ff.de cond.&demõſtr. Nã & legatum Titio & poſthumæ relictum, totum pertinet ad Titium:l. Vtrum.ff. de rebus dubiis. nihilominus tamen hæres liberatur ſoluendo ſolam proprietatẽ. quia in fauorem ipſius non etiam legatarij hoc caſu onus legato iniunctum, id eſt fideicommiſſum vxori relictũ, reiicitur cõtra voluntatem defuncti. Ergo in commodum ipſius hæredis cedere debet:l. filio.§.matri D.de adim.leg. Tota enim hæreditas defertur hæredi ab inteſtato, atque ab initio huiuſmodi fideicommiſſum eſt inutile. ſecus ſi ex pòſt facto efficeretur caducum l. vnica. §. & cum triplici. C. de cad.toll. Quid ergo ſi vxori & Titio fundus ille ſimpliciter vel pro æquis partibus legatus ſit, An pars vxoris Titio accreſcet? Quod videtur de iure ciuili: ſed moribus noſtris, res eſt dubia propter prædictã rationẽ. ij. Quęſt.

Suppoſita cõſuetudine qua cautũ eſt, Neminẽ

poſſe hæredem eſſe & legatarium, quæ eſt con-
traria iuri ſcripto, quo iure etiam hæredi poteſt
prælegari, vt valeat legatum pro aliis portioni-
bus, non pro ea parte qua quis hæres eſt. Ratio
6 autem dictæ conſuetudinis eſt, vt ſit inter hære
des æqualitas. Cũ quis relictis fratre & ſorore
hæredibus ſuis legaſſet fratri mille pro dote fi-
liarũ ipſius, Quæſitũ eſt, an frater in iudicio fa-
miliæ erciſcũdæ mille habere debeat præcipua,
vel quingẽta à ſorore & cohærede petere poſſit,
ſcilicet pro eius portione? Quod videtur: quia
legatũ purũ eſt, & pecunia cũ omni eius emolu-
mẽto ad filias tranſire debet: quia qui tãtũ ero-
gat quãtũ accepit, capere nõ videtur. l. Sulpitiꝰ.
ff. de donat. inter vir. & vxor. l. Non ãplius. ff. de
leg. j. l. Aliud ff. de verb. ſign. Cõtrariũ tamẽ di-
cẽdum videtur. Nam cũ in legato huiuſmodi
inſit dies & conditio: dies, videlicet cùm filiæ e-
runt ætatis nubilis, & conditio, ſi & quando
nupſerint: conſtat patrem interim ex hoc lega-
to commodũ ſentire, ſi ſtatim admittatur. Ergo
in eius perſona quia hæres exiſtit, inutile eſt le-
gatum. Sed in filiabus vtile erit: licet enim patri
ſit aſcriptum, tamen ita ſermonem accipere
debemus, vt ipſis filiabus legatum debeatur
quarum prouidentia factum eſt: quòd legatum
ſua die, & dicta conditione impleta præſtabi-
tur, l. Fideicommiſſa. §. interdum. ff. de leg. iij.
& cuilibet ꝓ ſua parte. Quid ergo, ſi altera ex his
deceſſerit ante nuptias, an pars eius caduca ac-
creſcat ſuperſtiti ſorori? duæ enim erant filiæ.
Quod videtur. Nam ſunt coniunctæ re & ver-

bis. Idem & multò magis, ſi teſtator fratrem ſuum inſtitutũ hæredem grauauerit huiuſmodi legato erga filias ſuas, id eſt proprias ipſius teſtatoris, quia videtur defunctus illas non ſolùm prædilexiſſe, ſed etiam prætuliſſe hæredi extraneo.l. Cum auus.ff.de cond.& demonſtr. Aliud eſt in ſuo hærede:filia enim quæ non admittitur ad partem, facit partem in fauorem filij inſtituti, id eſt, portio illius filiæ caduca remanet apud ſuum hæredem.l.penult. ff.de leg. ij. Quia huiuſmodi legatum ab initio ſcinditur, perinde ac ſi cuilibet earum quingenta relicta fuiſſent pro dote:legatum enim eiuſmodi à patre factum, neceſſarium eſt, quia eius officium eſt dotare filias. Sed veriſimile eſt patrẽ noluiſſe filium ſuum hæredem grauare, vel onerare duplici dotis præſtatione.l. penult. ff. de dote præleg.l.Titia.par. qui inuita.ff. de leg. ij. Dos enim eſt patrimonium cuiuſque filiæ, vel eſt loco alimentorum & legitimæ. Et cùm per fideicommiſſum fructus prædiorum ob alimenta libertis relictus fuiſſet, Papinianus ait, In l. Dominus.par.per fideicommiſſum.ff. de vſufr. partium emolumentum ex perſona vita decedẽtiũ ad dominum proprietatis recurrere. Ergo idem iudicandum in dote, maximè ſi à patre procedat, & filius ſit grauatus. Nã portio vnius deficiens non accreſcit alteri, ſecus ſi extraneus hęres ſcriptus eſſet, & grauatus eſſet huiuſmodi legato erga filias ipſius teſtatoris. Arg.l. Quidam cum duabus ll.ſeq. ff. de reb.dub. quod proculdubio verũ eſt. Quòd ſi erga filias proprias, ma-

gna eſſet dubitatio propter rationes prædictas.
7 iij. Quæſt. Conſtat teſtatorem, qui fratri legauit quod ſibi debet, vel quod Titius, aut alius debet ipſi teſtatori, nihil aliud voluiſſe, quàm debitum fratri remittere, vel nomen & actionem illi cedere aduerſus Titium aut aliũ. Quod locum habet etſi certa quantitas aut ſpecies adiecta ſit. veluti, Lego fratri meo centũ aureos, quos ipſe vel Titius mihi debet, vel fundum Sempronianum, qui mihi à fratre, vel à Titio debetur. nam vtroque modo vel frater liberandus eſt, vel actio ei cedenda eſt contra Titium. vt igitur legatum eiuſmodi ſit vtile, oportet debitum ſubſiſtere. Quòd ſi debitor leget creditori debitum, legatum eſt inutile, niſi ex eo afferatur aliqua vtilitas ipſi creditori, vt puta ſi emolumentum debiti amplietur. veluti ſi ei purè relictũ ſit vel prærogetur, vel repræſẽtetur quod in diem vel ſub conditione debebatur, aut ſi pro debito fundus maioris precij legatus fuerit, aut certa quãtitas vel ſpecies expreſſa ſit, quam ſe debere hoc modo teſtator confitetur. cuius quidem debiti nulla aut infirma erat probatio, vel debitori exceptio competebat. Quia his caſibus vtile eſt legatum, nec falſa demonſtratio aut falſa cauſa nocet legatario, quando certa quantitas vel ſpecies deſignata eſt, Veluti cùm certa quantitas dotis nomine vxori legatur: hanc enim hæres præſtare tenetur, etſi non conſtet de dote cauta & numerata. l. Qui dotem. & l. vlt. ff. de dote præleg. Sed ſi quis leget (vt ſuprà dictum eſt) quod ſibi debetur, expreſſa

aut non expreſſa quantitate, ſiue ipſi debitori, ſiue alteri, nihil aliud ab hærede præſtandum eſt, quã vt liberet debitorẽ, vel actionẽ cedat: videtur enim defũctus ſe ad debitũ retuliſſe, nõ autẽ aſtrinxiſſe hæredẽ vt aliquid daret. Ex prædictis Bart. ĩ l. Doli. ff. de Nou. & deleg. infert delegationem debitoris ſui alteri factã ſumma expreſſa, nocere debitori. ſecus in ceſſione nominis quæ fit abſente vel non interueniente debitore. Sed in ſpecie propoſita cum fratri defunctus legauit quod ſibi debet, magna fuit dubitatio an aduerſus ipſum petentem liberari, hæres poſſit excipere, ſe paratum id facere, ſi ipſe quoque liberetur eius rei nomine quam defunctus fratri debuit, videlicet vſque ad concurrentem quantitatem. Quæ exceptio habet æquitatem, quia id cenſetur alicui verè debitum quod reſtat facta compenſatione, maximè ſi vtrinque quantitas debeatur. Quòd ſi ex vna vel vtraque parte ſpecies debetur, aliud dici poſſet: nam ſpeciei ad quantitatem vel ſpeciei ad ſpeciem non fit compenſatio. Nihilominus tamen etiã iis caſibus videtur hæredẽ poſſe vti dicta exceptione. l. penul. par. vlt. ff. de al. leg. & ita facta æſtimatione vtriuſque debiti, vel compenſationem vel deductionem fieri vſque ad concurrentẽ quantitatem. l. in quantitate. §. in diẽ. & l. ſi is qui quadringẽta ad finẽ ff. ad leg. Falc. Nam in id ſolùm frater cenſetur obligatus defuncto quod ſupereſt, facta vtriuſque debiti æſtimatione & cõpenſatione: nã & conſtat legata deberi deducto ære alieno, l. vſ fr. bono-

rum.ff.ad leg.Falcid.eritque vtile huiſmodi legatum,ſi & quatenus defuncto amplius debeatur à fratre. Sic in l.ſi cùm dotem par.ſi pater filiæ.ff.ſolut. matrimo. Cùm pater filia abſente dotem exegiſſet, filiæ denegatur actio ſi patri hæres extiterit, aut in legato tantum acceperit quantum doti ſatis eſſet, nec diſtinguitur an dos aut legatum in quantitate aut in ſpecie conſiſtat, neque ſi in totum vel in parte hæres exiſtat, modò tantum acceperit. Cur autem in marito iſtud locum nō habet? legando enim vxori ſimpliciter certam quantitatem aut ſpeciem, non videtur hoc feciſſe animo compenſandi cum dote. Imò eius hæres debet vtrumque præſtare, ſcilicet legatum ſoluere, & dotem nihilominus reſtituere: ipſe autem maritus compenſat cum dote (quam patri ſoluit & reſtituit) legatum ipſi filiæ à patre factum. Ratio eſt, quia æquum non eſt maritum qui patri vxoris bona fide dotem reſtituit quam ab ipſo acceperat, cogi iterū illam ſoluere vxori, atque idem ab ipſo bis exigi. in l. Titia.par. qui inuita. ff. de leg. ij. Cùm autem maritus legat vxori, vtrunque ipſa conſequi debet, optima iuris atque æquitatis ratione. Tū quòd maritus videtur illā prædilexiſſe, & habere voluiſſe quod ei legatum eſt, potius quàm hæredem ſuum: tum quòd legatū huiuſmodi eſſet inutile, ſi cum dote cōpenſaretur. Præterea cùm legatum vxori relinquitur à marito, ipſe dotis nomine nondū debitor eſt, quia ſua die ab eius hærede reſtituenda eſt, videlicet quātitas & res mobilis ānua, bima, trima die, &

res immobilis poſt annũ. Igitur propter rationes prædictas hæres mariti non poteſt compenſare dotem cum legato.l.Pater filiã in prin.ff.ad leg.Falcid.Hîc addi potuiſſet, ea quæſtio, An qui nat⁹ nõ eſt viuo teſtatore repelli poſſit exceptione ſi agat ex teſtamento : ſed quia pertinet etiã ad cõtractus & donationes inter viuos, viſũ eſt ſpecialẽ de illa facere tractatũ qui ſequitur.

QVI IN REBVS HVMANIS NON EST, AN VOCARI ET SVBſtitui poſſit in teſtamentis & contractibus.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXplicantur.

1 *Diſputatis vtrinque rationibus & legum argumentis in contrarium, diſſolutis, concluditur, eum nullam habere actionem ex teſtamento defuncti qui viuo teſtatore non fuit natus aut cõceptus, nec ex donatione inter viuos ſeu cauſa mortis, illi competere actionem.*

2 *De familia defuncti verè ij ſunt, qui eo viuo ſunt concepti ad dandam eis actionem: non ſunt tamen extra familiam, ſed etiam ijs qui poſtea concepti ſunt datur exceptio vel retentio rei relictæ ipſi familiæ defuncti, vel prohibitæ alienari extra familiam. In hoc tractatu eleganter multæ leges explicantur, & præcipuè.l. Lucius.Titius ij.ff.de hæred. inſtit.l.Subſtitui.ff.de vulg. ſubſtit.l.In tempus. ff. de hæred. inſtit. l. Titia. ff. de cond.*

& demonſtr. l. cùm ita. par. in fideicom. & l. cũ pater. par. à te marite. ff. de leg. ij.

3 *In contractu matrimonij donatio facta à patre primogenito eiúſque liberis, vel filio primogenito ex eo matrimonio, eſt duplex, vt ibi.*

4 *Hic tractatus ſecurim ponit ad radicem, vt dicitur, omnium ſubſtitutionum, id eſt, fideicommiſſorũ. igitur eſt cognitione dignus.*

TRACTATVS. IIII.

QVONIAM deciſio huius quæſtionis infinitas propè dirimit quæſtiones (ſolent enim plerique vocare & ſubſtituere liberos liberorũ ſuorum, & qui naſcentur ab illis) fructuoſum erit hanc queſtionem pleniore tractatu explicare, & diſputatis vtrinque rationibus veritatem ipſius manifeſtare.

Imprimis cõſentaneum videtur tam voluntati teſtatoris, quã iuri dari actionẽ ei qui vocatus eſt ex fideicommiſſo, quanuis natus conceptúſque fuerit poſt mortem eius, qui donauit. nã licere vnicuique, ſiue inter viuos, ſiue in vltima voluntate, liberè & pro ſuo arbitratu de rebus ſuis diſponere. Lex enim duodecim tabularum ait. Is vti legaſſit ſuæ rei, ita ius eſto. & Iuſtinianus, In par. Sanciat. in auth. de his qui nupt. iterant. Sanciat quiſque in rebus ſuis vt dignũ eſt, & pro lege volũtas eius eſto. Diſponat teſtator & erit lex. &c. Item cùm Titia hæredis inſtituti filij habẽtis liberos, fideicõmiſiſſet vti rem vniuerſá reſtitueret filiis eius liberíſue eorũ, cũ ipſi

petiiſſent,ſine vlla iuris cauillatione:l.Titia.ff. de cond.& demõſt.& vxor à marito petiiſſet,vt liberis,ſi quos habuerit, prædia reſtitueret: vel ſi nõ haberet,ſuis propinquis.l. Cũ pater. par. à te.ff.de leg.ij. Itẽ cũ teſtator fundũ libertis legaſſet & eũ alienari vetuiſſet, volens ad filios libertorũ pertinere,vel ex his natos:l.Codicillis. ff.de ann.leg.Reſpondit Papinianus,iis caſibus fideicõmiſſum deberi nepotibus liberíſque illorũ,quos natos & cõceptos fuiſſe viuo teſtatore non apparet. Prætereà in fideicommiſſo quod familiæ relinquitur, ad petitionẽ eius admittũtur,nõ ſolũ qui ex nomine defuncti fuerũt quo tẽpore teſtator moreretur, & qui ex his proximo gradu procreati ſunt, ſed etiam vlteriores.l. oĩa 32.alias,l.cũ ita.par. ĩ fidei cõmiſſo.D.de legat. ij.Itẽ ſubſtitui liberis is etiã poteſt,qui poſt mortẽ eius nat⁹ fuerit cui ſubſtitutus hæres fuerit.l.Subſtitui.ff.de vulg.Pacta etiã dotalia proſũt liberis ex eo matrimonio naſciturís.l.Diui. C.de nati.lib.etiã ſi poſt mortẽ aui vel alterius qui donauit nati fuerint. Legatũ quoque ãnuũ factũ Titio & eius hæredibus, ad quoſcunque eius hæredes tranſmittitur: l. In annalibus.C. de lega.nec inſpicitur an viuo teſtatore nati ſũt nécne. Similiter & legatum annuum relictum miniſtris eccleſiæ, ad ſuccedentes in perpetuum durat, l.Annua. par.j. ff. de an. leg. Prætereà cùm teſtator diſponendo de ſuis rebus confert effectum ſuæ diſpoſitionis vtiliter in id tempus, quo tempore non ſit amplius earum rerum dominus, ſcilicet poſt mortem ſuam: quid

vetat illum hoc ſtatuere in cómodum eius qui tempore mortis non exiſtat, ſi modò fuerit in rebus humanis tépore iniuncti fideicommiſſi, quo ſcilicet tempore dies legati aut fideicommiſſi cedit? Nam & ſub conditione legati poteſt res quæ non eſt in rerum natura, vt partus ex Arethuſa, & fructus naſcituri. l. Quod in rerum. ff. de leg. j. Res quoque mea mihi legari poteſt ſub conditione, & valet legatum ſi tempore conditionis res amplius non ſit mea. l. j. ff. de reg. Cat. Item Nepos poſt mortẽ aui patroni conceptus, habet ius patronatus, & admittitur ad petendam bonorum poſſeſſionem liberti auiti. l. Paulus. par. Paulus reſpondit. ff. de bon. libert. Similiter ſi patronus ſibi & liberis operas à liberto ſtipulatus ſit, ad nepotes vel vlteriores deſcendentes, quanuis poſt mortem ſtipulatoris patroni conceptos, ea ſtipulatio porrigi poteſt, etſi patris auíque hæreditate abſtinuerint. Idem Barth. cenſet in feudo vel emphyteuſi conceſſa alicui eiúſque liberis. Quæ ſi in contractibus locum habent, multò magis, in vltimis voluntatibus, videlicet vt ex fideicommiſſo quis vocari poſſit, & ſufficere ſi exiſtat tempore exiſtentis conditionis & iniuncti fideicommiſſi. Et hanc opinionem vſus probauit, & firmauit rerum perpetuò iudicatarum auctoritas. Eam ergo ſequi debemus.

1 Sed reiecto omni præiudicio vel vſus, vel conſuetudinis, vel rerum ſimiliter iudicatarum, oſtendemus, actionem ei non competere qui non eſt natus neque cóceptus viuo eo de cuius

bonis agitur. Primũ lex xij. tabularũ eũ vocat ad hæreditatem qui moriente eo de cuius bonis quæritur, in rerũ natura fuerit. l. j. par. ſciendũ. & l. Titius. cum ſeq. ff. de ſuis & legit. l. ſi quis filio. ff. de iniuſt. rupto & irrito facto teſtam. §. cũ aut. Inſt. de hęred. quæ ab ĩteſtat. deferuntur. Item nullo iure inſtitui aut ſubſtitui poteſt, qui nõ eſt natus viuo teſtatore. l. Gallus. §. ille caſus de lib. & poſthu. ſimiliter nec vocari ex fideicõmiſſo. l. j. par. j. ad l. Falc. par. legari. Inſt. de leg. Sic enĩ ſecũdo capite l. Falcidiæ cautum eſt Quicunque ciuis Romanus teſtamentũ faciet, is quantum cuique ciui Romano pecuniã iure publico dare legare volet, ius poteſtáſq; eſto. Vides ius poteſtatẽque legãdi, eſſe iuris publici: eãque poteſtatem, tam ex parte legãtis, quã legatarij pertinere ad ciues Romanos. Igitur excluditur fideicommiſſarius qui non eſt natus eo tẽpore, quia neque ciuis Roman⁹, neque factionem teſtamẽti habet: Nã in hęredibus inſtituẽdis vel ſubſtituendis ea obſeruari debent, Idem in legatis & fideicommiſſis, vt ſit cum eis teſtamenti factio, ídque duobus tẽporibus inſpicitur: tẽpore teſtamenti, vt conſtet inſtitutio & fideicõmiſſũ: & tẽpore mortis, vt effectũ habeãt. Hoc amplius, & cũ hęres adit hęreditatem, vel legatarius agnoſcit legatũ & fideicõmiſſũ. Media autẽ tẽpora nõ nocẽt. Dicet aliquis, hoc procul dubio verũ eſt in inſtitutionibus & ſubſtitutionibus directis, vulgari ſcilicet, & pupillari & ſimilibus: ſed ĩ fideicõmiſſis, reſtitutionibus vel ſubſtitutionibus fideicõmiſſariis, ea non obſer-

uãtur. Videtur enim ſufficere, ſi perſona cui debet fieri reſtitutio, vel poſt mortẽ grauati, vel in euentũ alterius conditionis, exiſtat, & is capere poſſit eo tẽpore, quo fidei cõmiſſũ iniũgitur & cõditio euenit. Sicut regula Catoniana, l. ij. & l. Placet. ff. de reg. Cat. nõ partinet ad legata & fideicõmiſſa conditionalia, quorũ dies cedit poſt aditã hæreditatẽ. Et quod in rerũ natura nõ eſt, ſub cõditione legari poteſt. Sed Bartol⁹. In d. l. ff. de reg. Cat. reſpondet, iſta locũ habere vbi defectus exiſtit, ex parte rei legatæ. Secus ſi defectus ſit, ex perſona legatarij aut fidei cõmiſſarij. ſpectatur enim tempus mortis ipſius teſtatoris, l. Si eo tempore. ff. de hisquæ pro non ſcript. hab. nedum dies conditionis & iniuncti fidei cõmiſſi: nullúmque diſcrimen adhibendum eſt inter eum qui mortis tempore deceſſit, & illum qui poſteà naſcitur: vtriuſque enim eadem eſt ratio & conditio, Cice. lib. j. Tuſcul. quæſt. quia neuter eorum ad defũctum pertinet. Et ſicut cum mortuis nullum nobis eſt commercium, nec teſtamenti factio, ita nec cum iis qui poſt mortem noſtrã naſcituri ſunt. Ergo legatum & fideicommiſſum illis relictũ nullius eſt momenti. §. In extraneis. & §. Teſtamẽti autẽ de hæredum qual. & differẽtia. & par. legari de leg. lib. ij. ĩſtit. & l. j. par. j. ff. ad l. Fal. Nã in legatis & fideicommiſſis capiendis conſideratur, qualis quiſque fuerit quo tempore mortuus eſt teſtator. l. interuenit & ĩ l. ſed & ſi pro dote, verſ. eſſe autẽ. ff. de leg. præſt. Quod ad inſtar donationũ cauſã mortis eſt conſtitutum, in quibus tempus mor-

tis intuendum eſt, an donatarius capere poſſit. Is autem qui in rebus humanis non eſt eo tempore quo vel donator, vel teſtator moritur, quomodo capere poſſe exiſtimabitur? Eſſe enim debet cui detur deinde ſic quęri, an datũ cõſiſtat. l. Quidã referunt. ff. de iu. Cod. Itaque nullius momenti eſt fideicommiſſum relictum ei, qui tempore Codicillorum in rebus humanis non erat. l. j. par. & cum triplici. C. de cad. tol. Item cùm ſit iure compertũ & manifeſtũ, ſubſtitutioné directá non valere in perſona eius qui in rerũ natura non eſt, mũlto magis nec fideicommiſſarium. vtraque enim fit ſub conditione, & pupillaris habet etiam tractũ ad tempus mortis pupilli. Directa quoque ſubſtitutio videtur firmior, magíſque fauorabilis quã fideicommiſſaria. Nam ante tempora Auguſti, fideicommiſſa infirma erant: Hæres enim inuitus ea præſtare non cogebatur. par. j. ad Se. Trebel. lib. iij. Inſtit. Item patri arrogatori permiſſum eſt, directò ſubſtituere impuberi in quarta, non etiam per fideicommiſſum. l. ſi vt arrogator. ff. de adopt. Item ſubſtitutio fideicommiſſaria contrahitur ad certũ gradũ. In Auth. vt reſtit. fideicom. ſecus in vulgari & pupillari quæ ĩ ĩfinitũ fieri poteſt. l. poteſt. ff. de vulg. Ex quib⁹ apparet quod directè teſtator facere non potuit, nec per fideicõmiſſum. Conſequenter dicendum quo caſu vulgariter ſubſtitutus non admittitur, nec fideicommiſſarius. Adde quòd legatum aut fideicommiſſum incertis perſonis relictum, non valet: par. incertis. de leg. fideicommiſſarius

enim, ſicut hæres & ſubſtitutus, certo iudicio teſtatoris vocari debet. l. qui liberis. par. vlt. ff. de vulg. Itē ſubſtitutio facta his verbis, Quiſquis mihi hæres erit, ſit hæres filio meo, hæredē hæredis non cōprehendit. Et ſi teſtator voluerit prædium alicui legatum reuerti ad hæredē ſuū poſt mortem legatarij, hæres ipſius hæredis non poterit agere ex fideicommiſſo. l. In cauſa. par. Pomponius. ff. de minor. quod eſt notandum. idcirco fideicōmiſſa conditionalia ad hæredes fideicōmiſſarij nō trāſmittūtur, etiamſi expreſſio illorū facta ſit, veluti Titio & eius hæredibus tale legatum eſt perpetuum, & tranſmittitur ad eius hæredes. Quia ibi dies legati & fideicōmiſſi ceſſerat viuo Titio. Præterea nomen fideicommiſſarij in teſtamento aſcribi debet, l. Paulus. ff. de reb. dub. quod fieri non poteſt in perſona eius qui non eſt natus. Nec obſtat quod ait Caius, in l. quidā. ff. de reb. dub fideicōmiſſū deberi illi qui teſtatori relegato reſtitutionē impetrauit: cùm eſſet factum hoc modo: Si quis ex hæredibus meis, cæteriſque amicis, quorū mētionē in hoc teſtamēto habui, ſiue quis alius reſtitutionē mihi impetrauerit, dari volo aureos tot: quia ibi certitudo legatarij facta eſt viuo teſtatore ex implemēto cōditionis in perſonā, & cōmodum ipſius teſtatoris. Diſpoſitio ergo certas perſonas recipere debet: Conditio autem certas & incertas admittit, natos & naſcituros. Ideo conditio illa, ſi ſine liberis, frequenter in ſubſtitutionibus & fideicommiſſis adiicitur, l. ex facto. §. vlt. ff. ad Trebel. & l. Lucius. ff. de

hęredibus inſtit. quia nō refert liberi eius, qui eſt grauatus, nati ſint viuo teſtatore, an poſt mortē, ad excludendum ſubſtitutum. ſecus in diſpoſitione. Conſequenter dicimus fideicōmiſſum relictū cognatis, vel agnatis, vel familiæ, vel propinquis ſuis, ſiue purè, ſiue ſub conditione, pertinere ad illos qui erant de agnatione, cognatione, aut de familia defuncti, quos natos fuiſſe eo viuente neceſſe eſt. Et ita debet intelligi. par. in fideicōmiſſo. in. l. omnia. al. cū ita, &. d. l. Titia, & d. par à te marite, & alię leges quæ in contrariam partem ſunt allegatę. Sic cōmoda ſit legum interpretatio & cōciliatio, quod clarè ꝓbatur in l. cum pater. par. c˜. inter. ff. de legat. ij. vbi filius libertæ à matre inſtitutus, qui proculdubio de familia patroni nō eſt, retinet prædiū quod mater habuit à patrono, quódque prohibita eſt alienare extra familiam. Quod quidē prædiū exterus hęres præſtare, & reſtituere familiæ cogeretur, l. peto. par. prędium ff. de legat. ij. Ergo filiꝰ vel frater defuncti ab eo rogatus prædiū reſtituere, vni ex liberis, poterit illū eligere, qui poſt mortē teſtatoris natus cōceptúſque fuerit, licet huic actio ex teſtamēto denegetur prædio alienato extra familiā, vel extero hærede inſtituto. l. Hęredes. par. vlt. ff. ad Trebell. Nam & in multis iuris articulis cōſtat illi exceptionē & retentionē concedi cui actio denegatur. l. Paulus. ff. de except. doli. l. inuitū par. cui damus. ff. de reg. iur. Vtpura, perſona incerta non habet actionē ex teſtamento, tamen, ſi ſolutum ei fuerit legatū, non cōdicitur. d. par. incertis. quia huic non

repugnat voluntas teſtatoris, ſed legis poteſtas atque auctoritas. idem in poſteà nato. Similiter ſi hæres id prædium vxori reliquerit, qui defuncto ſunt proximiores non admittuntur ad petitionem fidei commiſſi, quaſi alienatum ſit extra familiam.l. vlt.C.de verbo.ſign. Vxor enim videtur eſſe de familia viri.

Sed vt plenè intelligatur quod in iure ciuili ſcriptũ eſt de legato vel fidei commiſſo familiæ relicto, cõſiderandũ eſt, prædiũ aliquãdo legari familię, & ſi qui nominati ſunt primo loco admittuntur, deinde ſuccedũt propinqui ſecũdùm ordinẽ proximitatis: d.§. in fidei cõmiſſo. & , vt ait Iuriſcõſult. in dicto §. fratre. res iſta tẽperari debet, vt proxim⁹ quiſque admittatur. Primùm liberi, ſecũdò cõſanguinei, tertiò agnati, deinde cognati, & hoc locũ habet in legato ſimpliciter familiæ relicto. Quòd ſi defũctus filio aut fratre inſtituto vel ſuccedẽte ab inteſtato prohibuerit prędiũ alienari extra familiã, & cõtrauẽtũ fuerit, omnes fideicõmiſſũ petẽt qui in familia defuncti proximiore gradu fuerĩt, quos natos vel cõceptos fuiſſe viuo teſtatore oportet: ſed nõ videtur factũ cõtra volũtatẽ defuncti ſi grauat⁹ ſuis liberis illud reliquerit, vel eos hæredes inſtituerit, quanuis non ſint nati viuo teſtatore. d.l. Cũ auus.ff.de cond. & demonſtr. Idem ſi reliquerit alium hęredem, modo exterus non ſit, ſed prædio alienato extra familiam, vel extero hęrede relicto, non admittuntur ad petitionem fideicommiſſi, ij, qui poſt ſupremum diem teſtatoris nati ſunt, quãuis ipſi hęredi ſint propinquio-

res, veluti eius liberi. In quo certè diſſentimus ab Alciato in l. Pronunciatio. par. familię. in verbo agnatorum. ff. de verb. ſignific. ait enim re eiuſmodi alienata extra familiã vocari atque ad petitionem fideicõmiſſi admitti, qui propinquiores ipſi hæredi ſupererunt, quanuis poſt mortẽ teſtatoris concepti ſint: & in eo quoque quod iudicat diuerſum in ſubſtitionibus directis atque in fideicommiſſariis. Nos enim idẽ iudicamus in omnibus tã inſtitutionibus quàm ſuſtitutionib⁹, ſiue directis ſiue fideicõmiſſariis: item in quibuſcunque fideicommiſſis, ſiue purè, ſiue in diem, ſiue ſub conditione facta ſint: neque admittimus ad petitionem fideicommiſſi liberos hęredis, vel alios eius propinquos qui poſt mortem concepti ſunt, licet earum rerum ſint capaces, quantum ad retentionem, vt ſuprà dictum eſt. Ibi Alciatus allegat Socinum in d. l. ſi cognatis. ff. de rebus dubiis, idẽ quod nos ſenſiſſe: Ego etiam apello legem ipſam duodecim tabularum, d. l. j. ff. ad l. falcid. Iuriſcõſultos omnes, Accurſium, Bart. in l. iij. par. quando. ff. de iur. fiſci. & veteres iuris interpretes pro hac noſtra opinione. Nec obſtant adducta in contrarium, videlicet quòd volũtas teſtatoris eiúſque diſpoſitio habetur pro lege, cuius etiã interpretatio ſic debet fieri, vt nullomodo tanquã res ſacroſancta violetur, quia hęc & ſimilia recipiunt exceptionẽ, niſi apertè voluntas defuncti ſit cõtra leges: l. vbi. ff. de reb. du. Id enim poſſumus, quod de iure poſſumus, & nemo in ſuo teſtamẽto cauere poteſt ne leges in eo locũ habeant. l.

Nemo.de leg. j.Nam iuri publico derogari non poteſt:nec ex ſolenni iure, priuatorum conuentione quidquã immutandum eſt.Conuenit ergo vt moriẽtium diſpoſitiones quæcunque legibus non repugnant, omnibus m̃odis impleãtur, vt ait Iuſtinianus. in Auth.de hęred.& falc. Cùm autẽ lex duodecim tabularum, & ius ciuile requirat, hæredem, legatarium, & fideicommiſſarium habere teſtamenti factionem, eorúmque capacitatem inſpici tempore mortis,&exitus teſtatoris,certè nullo modo huic iuri publico & ſolenni derogandum eſt. Item in legibus ſuprà allegatis in contrariũ dici poteſt, nepotes & alios deſcendentes, agnatos, & propinquos qui vocati ſunt à teſtatore, tunc natos fuiſſe:nõ enim rarum eſt aliquem tempore mortis habere nepotes, & pronepotes & vlteriores vt in. d. auth. de reſtit. fidei. Et in dicto §. à te marite, Maritus ab vxore rogatus reſtituere liberis ſi quos habuerit,intelligitur ſi quos ipſę ex ea habuerit,non etiam ex alia, præſertim poſt mortẽ eius.l. ſi vir vxori ff.de cond.& demonſtr.Et in l.Titia.ff.de conditionibus & demonſtrat.conſtat illos deſcendentes quibus reſtitutio fideicõmiſſi ſtatim fieri debeat,natos fuiſſe.
2 Ea ergo interpretatio ſemper aſſumenda eſt,vt teſtator vocans agnatos,cognatos,cõſanguineos, propinquos& familiam ſuam,intelligatur de iis ſenſiſſe qui eo viuo nati vel cõcepti ſunt: & ſi de aliis expreſsè egerit, ipſi à petitione fideicõmiſſi excluduntur.Sed voluntas defuncti in iis qui poſt mortem nati ſunt,non erit fruſtra, nẽpe prode-

rit eis ad retentionẽ, atque vt eos grauatus poſſit eligere,inſtituere,eíſque relinquere rẽ ipſam à defuncto prohibitam alienari extra familiam, quia exteri non ſunt neque extra familiã defuncti,quod eſt notandũ: quia in eius rei conſideratione verſatur,conſiſtit, & reſoluitur tota difficultas quæſtionis propoſitę. *Et ſuyuant ce a eſté iugé que au nom de celuy qui a eſté cõceu depuis la vẽdition ne peult eſtre demãdé retraict lignagier, cõbien qu'il ſoit du nom & des armes d'iceluy vendeur, mais auſsi la couſtume donne retentiõ de la choſe vẽdue à celuy du lignage qui a acquis, cõbien qu'il ne fuſt le plus proche: & nonobſtãt que par ladite couſtume l'action dudit retrait appartienne au plus proche.* Ergo de eiuſmodi perſonis poſt mortẽ teſtatoris procreatis, & ſi ab illo expreſſim vocati ſint, perinde iudicandum eſt,atque ſi in conditione tantùm poſiti eſſent,quia prædium alienatum extra familiam non petent ex fideicommiſſo, quanuis ab his auocari non poſſit. Ceſſat igitur magnifica illa doctorũ diſputatio, an liberi poſiti in cõditione cẽſeantur eſſe vocati,eorum reſpectu qui poſt mortem nati ſunt. Propterea Iuriſconſultus in d.l.Lucius Titius. l. ij.ff. de hæred.inſtit.dicit,prudẽs conſilium teſtãtis animaduerti,qui in ſuo teſtamẽto non vocauit neque ſubſtituit filios filiáſve ex fratre inſtituto,quia nati forſitã non erant,ſed in conditione poſitos prętulit ſubſtitutis,in qua cõditione & nati & naſcituri cõprehenduntur ad excluſionẽ ſubſtituti. Idem in l.j.C.de pact. & l. ſi is. par. vlt. ff. de rebus dub. Prętereà notandum eſt, quod prædiũ

alienatum extra familiã contra prohibitionem defuncti, non reuocatur quandiu is ſcilicet grauatus viuat, nec poſt eius mortem, ſi ipſe hæredem reliquerit ex familia, ſiue ſit de familia defuncti, ſiue de familia ipſius hęredis. in d. l. Peto. par. prædiũ. ff. de leg. ij. niſi voluntaria eſſet alienatio & ex cauſa lucratiua. Nam in caſu ſuperiore emptor certat de damno qui habiturus eſſet regreſſum contra venditorem eiúſque hæredẽ: itaque venditor ipſe adhuc prædium habere videtur, vel non contraueniſſe volũtati defuncti, propter neceſſitatem. l. Sed ſi lege. par. Itẽ ſi rem diſtraxit. ff. de pet. hære. Ergo ceſſare debet actio ex teſtamẽto hoc caſu. Itẽ non obſtat l. ſubſtitui. ff. de vulg. in cõtrarium allegata, quia loquitur in vulgariter ſubſtituto. Cùm pater vnũ haberet filium, eum inſtituit hęredẽ, eíque ſubſtituit patruum, ſcilicet fratrem ipſius teſtatoris, eiúſque filios, nihil refert an filij fratris nati ſint viuo filio, an poſt eius mortẽ cui ſubſtituti ſunt, ſed ipſos natos eſſe viuo teſtatore neceſſe eſt, qui ſuperuixit filio quẽ inſtituit hęredẽ. Rurſus ſi quis obiiciat. l. Annua. par. vlt. ff. de ann. leg. vbi cùm Titia fideicõmiſſũ hoc modo reliquiſſet: Quiſquis mihi hæres erit, fidei eius cõmitto vt det ex redditu cænaculi & horrei poſt obitũ, ſacerdoti & hierophylaci, & miniſtris qui in illo tẽplo erunt illo die, denaria decem, Scæuola reſpõdit deberi fideicõmiſſum non ſolùm iis qui eo tẽpore in rebus humanis & in eo officio fuerint, ſed iis etiã qui in locum eorũ ſucceſſerunt. Sed huius ſolutio ex contextu ipſius legis deprehen-

ditur, nam idem Scæuola dicit, illa decē annua in perpetuum præſtanda eſſe, & miniſteriū quidem nominatorum deſignatū eſſe, cæterum datum tēplo. Ex quo colligitur ſi perſonis relictū eſſet fideicommiſſum, non deberi illis qui non eſſent in rebus humanis, cum obiit teſtator l. ſi in perſonam. C. de fideicōmiſſ. ius ergo immunitatis conceſſum alicui & eius poſteris, quia rem & patrimoniū reſpicit, ad poſteros tranſit.

Poſtremò pro confirmatione huius ſententię duo adducuntur argumenta. Primū, Si iure antiquo Poſthumis alienis neque legatum neque fideicōmiſſum poterat relinqui: l. pen. ff. de leg. j. quod eſt correctum iure nouo, vt etiam liceat hodie poſthumis alienis relinquere, eóſque hæredes inſtituere atque ſubſtituere, quos conceptos eſſe viuo teſtatore neceſſe eſt: certè in aliis qui Poſthumi quidem non ſunt, neque nati aut cōcepti ſunt in vita teſtatoris, ius antiquum manet, vt his nihil relinqui poſſit. l. quidā par. vlt. cum duabus ll. ſeq. ff. de reb. dubijs. par. Poſthumus Inſtit. de legatis. Secūdò, Iure ciuili applicatur fiſco fidei commiſſum, quod tacitè promiſit hæres ſe reſtiturum incapaci, veluti deportato, vel damnato in metallum: & hæc incapacitas ſpectatur eo tēpore quo moritur teſtator in dicta l. iij. par. quando. ff. de iur. fiſci. in illis verbis, exitum eſſe ſpectādum. Nec ſufficit illos eſſe reſtitutos, & capere poſſe tempore adiectæ conditionis & fideicōmiſſi iniūcti: Immo inſtitutio facta expreſsè in tēpus quo capere, vel cùm capere poterit, vel in tempus dictum capiendis

hæreditatibus, non extenditur vltra exitum, id eſt, tẽpus mortis ipſius teſtatoris. veluti, Lucius Titius cùm capere poterit, hæres eſto. idem in legato & fideicommiſſo. Certè capacitas & incapacitas Lucij Titij ſpectatur eo tempore, quo teſtator moritur. Et nihil refert an purè aut in diem, vel ſub conditione iſtud factum ſit ſiue directò ſiue per fideicommiſſum. Ita debet intelligi l. In tempus. ff. de hæred. inſtit l. ſi ita quis teſtamento. ff. de leg. ij. per illam l. iij. par. quando de iur. fiſci, & l. non tantùm. par. liberti. ff de contra tabulas: nam ea quæ ex teſtamento proficiſcuntur ita ſtatũ ex euentu capiunt, ſi initium ſine vitio ceperint: hic autem conſtat initium vitioſum eſſe ex defectu perſonæ quę non extabat tempore exitus, id eſt mortis ipſius teſtatoris l Omnia. ff. de regulis iuris.

Sed etiam hæc noſtra ſententia, quæ denegat actionem eis qui poſt mortẽ nati ſunt, occurrit multis inconuenientibus & abſurdis in iure, quæ in conſequentiam opinionis contrariæ ſequerentur. Vnum & alterum adferre ſatis erit, ex quibus cætera colligi poſſunt: videlicet, Si poſt mortem teſtatoris nati, vocari & ſubſtitui poſſent, iſti poſt longiſſimum tempus rem ſubiectam reſtitutioni vellent à legitimo poſſeſſore auocare, quod eſt contra naturalem æquitatem, ſcilicet mouere poſſeſſione veteres poſſeſſores, & aduerſus ius ciuile quod reſtitutionẽ quidẽ impertit minoribus viginti quinque annis & ei qui in vtero eſt, l. Etiam ei qui in vtero. ff. de Min. non etiam illi qui poſt contractum

conceptus

cõceptus eſt,niſi vt hæres patris hãc reſtitutionẽ poſtulet. Secũdò onus & grauamẽ non debet diutius eſſe in ſuſpenſo, neque poſſeſſiones & dominia remanere in incerto, quod euenire non poteſt in natis viuo teſtatore, quia poſſunt conſentire venditioni, vel ſe opponere,aut alius eorum nomine. Item ſi mortui poſteà fuerint ante euentum conditionis, fideicommiſſum efficitur caducum.

De donationibns tam inter viuos quàm cauſa mortis idem iudicamus, vt vocari non poſſint ij, qui non ſunt in rerum natura tempore contractus vel donationis inter viuos: & tempore mortis, in donatione cauſa mortis. Ergo donatio facta alicui & eius liberis non pertinet ad liberos poſteà cõceptos,niſi vt hęredes patris: Donationes autẽ quę fiunt in contractu matrimonij à parentibus vel aliis in fauorẽ coniugum & liberorũ ex eo matrimonio,vel primogeniti, vidẽtur in perſona coniugũ eſse inter viuos & ob cauſam factæ,in perſona liberorum cẽſentur cauſa mortis,quia id quod donatum eſt reſtitui debet poſt mortẽ coniugum: & ſic duplex videtur eſse donatio, vna quæ à parẽtib⁹ fit cõiugibus, altera quæ ab ipſis cõiugibus fit liberis ex eo matrimonio, & hęc donatio eſt cauſa mortis. Nec obſtat quod reuocari nõ poſſit, quia & ſic donari poteſt cauſa mortis, vt nullo caſu reuocetur. Quòd autẽ ſit cauſa mortis cõſtat, quia ſi liberi pri⁹ deceſſerĩt,donatio efficitur caduca, nec trãſmittitur ad eorũ hęredes, maximè extraneos: item pertinet ad eum ex liberis (ſi primo-

mogenito facta ſit) qui tempore mortis coniugum erit ſuperſtes, & ſic habet tacitam conditionem, ſi ſuperuiuat. Dici ergo poſſet illam nõ habere locũ in perſona neptis fortaſſis nec nepotis, ex ipſo primogenito patre mortuo. In quo amplius deliberandum eſt.

Concludendo igitur in quæſtione propoſita reſpondemus, qui non eſt in rerum natura tempore contractus, in donatione inter viuos, & in vltimis voluntatibus & donationibus cauſa mortis, moriente teſtatore vel donatore, eum nullam habere actionem. Quis enim affectus, quis cõcurſus voluntatis? quod iudicium, quæ certa & legitima voluntas, vel teſtatoris vel donatoris eſſe, aut intelligi, dici, exiſtimari, vel fingi poteſt erga illum, qui non eſt? Quomodo vocabitur quis vel ſubſtituet illum, quẽ nec nominare, nec videre, nec audire potuit, nec eius nomen teſtamento aſcribere? Quid naturæ magis contrarium? Ergo nec conſuetudini erroneæ, nec præiudiciis, quæ pugnant manifeſtè contra perpetuam iuris atque æquitatis rationem, nitendum eſt. Et cum iampridem iſta afferrem pro reo in iudicando ego ipſe in curia Pariſienſi Conſiliarius, viſa ſunt noua & inaudita quibuſdam, multis autem aliis non diſplicuerunt.

AN EI QVI TESTAMENTI TEMPORE IN REBVS HVMAnis nondum eſt, relinqui aliquid teſtamento poſſit.

QVÆSTIO VI.

HVivs quæſtionis tractatio, quę inter Pragmaticos noſtros vſitata eſt, non modò illorum imperitiam patefacit: verumetiam eorum adoleſcentum ſimplicitatem coarguit, qui ex illorum lacunis iuris ciuilis diſciplinam hauriũt. Remotis igitur illorum deliratationibus, intelligendum eſt, quæſtionẽ hanc ad poſthumos pertinere: quorum duo genera ſunt. nã alij ſunt ſui, alij extranei. Sui poſthumi ſunt, qui ſi ante teſtatoris mortem nati fuiſſent, ſui hęredes fuiſſent. §. 3. Inſtit. de hær. qui ab int. def. alieni ſunt, qui, ſi naſcerentur, inter ſuos hęredes teſtatori futuri non eſſent, ſiue agnati, ſiue cognati, ſiue omnino extranei ſunt. §. poſthumo, 25. Inſt. de leg. hęredit. Secundò illud ſcire oportet, antiquo iure, hoc eſt ante legem Velleiam, non modò extraneis poſthumos alienos inſtituere non licuiſſe, ſed ne ſuos quidem ipſis parentibus. l. Gallus, §. pen. D. de lib. & poſt. vbi Scæuola dilucidè & perſpicuè hoc ſcribit, & legis Velleię primo capite permiſſum fuiſſe aſcribit, vt liceret inſtitui nondum natos. Certum enim teſtatoris conſilium ac iudicium eſſe oportet. l. qui liberum, 8, §. vlt. D. de vulg. & pup.

ſubſt.§. poſthumus, §.incertum,de legat. Quã de cauſſa incertæ perſonæ relinqui teſtamento non poteſt.l.ſciendum,70.D.de verb.ſig. In eo verò qui natus nondum eſt,multa incerta ſunt. Primùm an naſciturus ſit: deinde vtrius ſexus: poſtremò quot naſcituri ſint, cùm re incerta de tergeminis ſtatuatur.l. 3. ſi pars her. pet.Itaque quod ei qui teſtamenti tempore in rebus humanis eſſe deſiit aſcribitur, pro non ſcripto habetur.l.pen.D.de his quę pro non ſcript. hab.l.1, par.cum triplici,C. de cad.toll.Deinde Paulus hanc cauſam affert,quia cùm aliquid teſtamento datur, eſſe debet is cui detur: id eſt, in cuius perſona donatio conſiſtat. Qua de cauſſa ſtatui, legatum per codicillos, ei qui teſtamenti tempore in rebus humanis non erat, nullius eſſe momenti. l. quidam referunt,14.D. de iur. codic. quod eodem modo de donationibus ſtatuendum eſſe, vt nondum nato donatio facta nullius momenti ſit, Papinianus apertè oſtendit, in l. Seia,42.D.de mort.cauſſa donat.quoniam, inquit, in eius perſona conſiſtere donatio atque initium accipere non poteſt. Ac ſimiliter ſtatuit, ſententiam aduerſus eum dictam, qui in rebus humanis non eſt, inefficacem eſſe. l. 2. D.quæ ſent. ſin. app. hæc igitur cùm ita eſſent, vtilitatis publicæ cauſſa, ne teſtamenta poſthumorum agnatione rumperentur, inſtitutum eſt vt ſuos poſthumos inſtituere liceret, ſi poſt mortem naſcerentur: extraneos, ſi viuente teſtatore, ex lege Vellea. d.l. Gallus,& apud Vlp.cap. fragm.22. Sequitur vt

de alienis poſthumis diſſeramus, de quibus apertè Iuſtinianus ſcribit in par. 1. de bon. poſſ. eorum inſtitutionem iure ciuili non valuiſſe: cuius rei ratio ſuperius expoſita eſt. A prætore tamen ita confirmatam fuiſse, vt bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas impetrare poſſent. quod ita intelligẽdum eſt, ſi modò viuente teſtatore in vtero fuiſsent. l. 3. D. de bon. poſſ. ſec. tab. & par. tutor. 26. de leg. l. poſthumus, 36. D. de inoff. teſt. quoniã qui in vtero eſt, cùm de ipſius commodis agitur, pro iam nato numeratur. l. qui in vtero, 7. D. de ſtat. hom. Et ex quo intelligitur, ei qui teſtamenti tempore nondum conceptus erat, relinqui teſtamento non licuiſſe, propter eam cauſam quam ſuperius expoſuimus, quòd in donatione non modò perſonã eſse oportet, quæ donet: verùm etiam quæ donationem recipiat, & in qua donatio conſiſtat, d. l. quidã referunt, & d. l. Seia. Prætor igitur benignè cũ eo qui in vtero erat agebat, & ventrẽ in poſseſſionem mittebat. l. 1. par. ſi filius in adoptionẽ, & l. extraneo, 6. D. de vent. in poſs. mitt. Quãquam poſthumorum, qui legitimi & agnati erant, veluti ſiquis fratris poſthumus erat, aut in matris teſtatoris vtero, ius erat multo præſtantius. nam illi etiam ab inteſtato admittebãtur. l. pen. D. de leg. 1. & l. 1. par. pen. de leg. 3. In poſthumis autẽ extraneis memorabile eſt, quod ſcribitur in l. ſi quis poſthumos, 9. par. ſed ſi ex ea, D. de liber. & poſt. Poſthumos ex ea quę alteri nupta eſt turpiter inſtitui: quoniã hęc erat formula, ſi quis mihi ex illa naſcatur. At ex vidua

poſthumus inſtitui rectè poterat.l.poſthumum 27.D.eod. Poſitum igitur illud ſit de quo dubitandi cauſſa omnis ſublata eſt. Ciuili iure alienis poſthumis nihil neque inſtitutionis, neque legati nomine relinqui licuiſſe: iure prætorio licuiſſe.ac proinde fideicommiſſum vtiliter relinqui potuiſſe.l.5,6,7,D.de reb.dub.quoniam fideicommiſſa iuris prętorij ſunt:vt inter omnes conſtat. Pòſt verò Iuſtinianus cõſtituit, vt etiam alienis proſthumis, & hæreditatis & legati nomine relinqui liceret: denique vt cum iis teſtamenti factio eſſet.par. poſthumo, 25, de legat. Et quoniam ſola voluntas in fideicommiſſis ſeruatur,,conſentaneum eſſe, non modò poſthumis, qui in vtero erant mortis teſtatoris tempore, verumetiam iis qui concepti nondum erant, relinqui per fideicommiſsum licuiſse,d.l.pen.de leg.1,l.Titia,85.D.de cond.& demonſt.l.cùm pater,77,par.pen.de leg. 2.l. in annalibus,22,C.de legat.adeo vt etiam,eius qui nondum natus eſt fidei committi poſſit, non modò qui natus nobis ſucceſsurus eſt, vt in l.1. par.pent.D.eod. verùm etiam quiplanè alienus & extraneus futurus eſt.l.ſi ita fuerit, 9. D. de leg.3. Quæ cùm ita ſint difficile dictu eſt, probabilem videri Nicolai Vallæ ſenatoris Pariſienſis ſententiam, aut eius qui poſtea ſuppreſſo nomine hanc quæſtionem totidem propè verbis tractauit:vt ei qui in rebus humanis nó eſt, relinqui teſtamento non poſſit.

TRACTATVS IIII. DE RE-BVS DVBIIS N. VALLAE ADuerſus Fr. Hotomani reprehenſionem, Breuis defenſio.

HIc mihi ad partes neceſſariò vocandus es, Hotomane. I.C. Doctiſſime: & quandoquidem ſoceri mei Senatoris integerrimi bene compoſitos & ſepultos manes ſolicitare non erubuiſti: peto à te vt ſaluo iure veteris quæ inter nos intercedit amicitiæ, mihi liceat eius opinionem hoc tractatu comprehenſam aduerſus tuam reprehenſionem tueri. Sic illuſtrior euadet hæc quæſtio, quam inter illuſtres non immerito collocaſti, ſic collatis in vnum multis clarorum virorum ſcriptis elucefcet. Viuus te viuentē prouoco, ne ſi poſt obitum tecum cōgrederer, idem mihi quod tibi meritò poſſet obijcj, cum mortuis non niſi laruas luctari. Abſtinuiſſes verò contumelia verborum, neque doctiſſimum virum imperitum pragmaticum, & eius ſcripta delirationes & lacunas appellaſſes: Nunc ſi quid in te acerbius dixero, ecquid cauſſari poteris quin par pari merito ſit redditum? Cęterum maledicta non regeram: ſed quātum potero intra modeſtiæ Chriſtianæ fines me cōtinebo. Videam⁹ igitur quid exercitatiſſimus legum doctor è limpidis iuris ciuilis fontibus ad expurgandas pragmaticorum lacunas proferas. Primum ais, quæſtionē hanc ad poſthumos

pertinere: quid ſi negem? Contra, quid ſi confirmen hunc locum ad poſthumos omnino non pertinere. Quærit Valla, an is qui in rebus humanis non eſt vocari & ſubſtitui ſiue in teſtamento ſiue in cōtractibus poſſit. Eandem quæſtionē ſibi præfixit Hotomanus. An ei qui in rebus humanis non eſt aliquid relinqui teſtamēto poſſit. Agitur igitur non de poſthumis ſed de ijs qui in rebus humanis non ſunt. Quid autem inter hos & poſthumos interſit facile eſt cuiuis cognoſcere. Nam poſthumi in toto ferè iure Ciuili intelliguntur poſt mortem quidē teſtatoris vel eius de cuius ſucceſſione agitur in lucem editi, cæterum viuo eo concepti. Huc pertinet illa Galli formula, POST MORTEM MEAM IN DECEM MENSIBVS PROXIMIS. Huc quod Vlpianus tit. xxij §. poſthumi j. &.ij. poſthumos definit eos qui in vtero ſunt &c. Huc denique illa Iuſtiniani exceptio, Poſthumus alienus hæres inſtitui poteſt, niſi in vtero eius ſit &c. par. poſthumus. 27. Inſt. de legat. Porro qui in vtero eſt, qui cōceptus eſt, iam eſt in rebus humanis, adeo vt cum de eius cōmodis agitur, pro iam nato habeatur: l. 7 & 26. D. de ſtatu homin. l. quod dicimus. 231. de verborum ſignif. Eò ſpectat nobilis illa Vlpiani diſtinctio, an is qui in vtero eſſe dicitur viuo eo de cuius bonis agitur conceptus fuerit, vt ad eius bona admitti non poſſit, ſi viuo eo nondum animal fuerit. Huc etiam illa 8. C. Orphitiani extēſio ad eū qui executo matris vtero editus eſt, quia ſcilicet mortis tempore in vtero fuit. l. j. par. 6.

&c.7. D. Vnde agnati. Et generaliter eum qui conceptus eſt in rerum natura eſſe exiſtimari tradit Celſ⁹ in l. vel ſi viuo. 7. D. de ſuis & legit. Neque verò me latet in vſu teſtamentorum poſthumos intelligi quotquot poſt teſtamentum factum in lucem eduntur, vel ſui hæredes adgnaſcuntur l. poſthumorum. 12. & l. poſthumus 13. D. d. iniuſto rupto. l. poſthumo. 24. D. de liber. & poſthum. Verùm ij quoque multò magis in rebus humanis ſunt mortis teſtatoris tempore, vt ad propoſitam quæſtionem omnino non pertineant. En acutum diſputatorem qui in ipſo, quod dicitur, limine impingit & propoſitæ quæſtionis ſtatum inuertit atque adeo euertit. At, inquies, ſic quæſtionem propoſui: An ei qui teſtaméti tempore in rebus humanis non eſt, relinqui poſſit. Verùm non ſic perorabas, parum probabilem videri Nicolai Vallæ Senatoris Pariſienſis ſententiam, non quid diſputandum propoſuiſſes, ſed quid ille ſibi tuendum ſuſcepiſſet, aduertere debebas. Vidiſſes verò eum ſic tractatum ſuum ccludere, Eum qui non eſt in rerum natura moriénte teſtatore nullam ex teſtamento actionem habere. Pergamus porro & quàm ſcitè hanc ipſam poſthumorum tractationem exequatur, diſquiramus. Poſthumorum, inquit, duo ſunt genera: Nam alij ſunt ſui, alij extranei. Idem tamen paulopoſt diuiſionē hāc tripartitā facere videtur. Nā poſtquā edixit, ne teſtāmēta poſthumorum agnatione rūperentur, inſtitutum fuiſſe vt ſuos poſthumos inſtituere liceret, ſi poſt mortem naſcerentur: extraneos ſi viuente teſtatore, ex lege Vellea

(quàm bene mox videbimus) ſtatim ſubiungit: Sequitur vt de alienis poſthumis diſſeramus. Atque idem poſtea extraneos poſthumos ſeparare videtur ab ijs qui legitimi & agnati erãt, qualis eſt fratris poſthumus: vt extraneus, verbi gratia, ſit, qui ex ea quæ alteri nupta eſt naſci ſperatur: Prorſus vt tenebras miſeræ Iuuentuti offundere voluiſſe videatur. Quanto ſimplicius erat & certius, alienos poſthumos ab extraneis non diſtinguere, & eoſdem eſſe dicere, cum Iuſtiniano, qui poſtquam alienum poſthumum definiuit.j.non ſuum: ſubiicit, idcóque ex emãcipato filio cõceptus nepos extraneus erat poſthumus auo. par. poſthumo. 25. inſt. de legat. Subiungit Hotomanus, ſui poſthumi ſunt qui ſi ante teſtatoris mortem nati fuiſſent, sui hæredes fuiſſent: Egregia ſanè adiectio: Si ante teſtatoris mortem nati fuiſſent. Per te igitur poſthumi ſui definitio ad eos ſólos pertinet qui poſt teſtatoris obitum naſcũtur. Quid igitur, ſi viuo teſtatore naſcãtur, an ideo minimè ſui poſthumi cenſebuntur: aut ius illud ex XII. TAB. ſibi quæſitum amittent, vt agnatione teſtamentum rumpant? par. poſthumi. inſt. de exhær. liberor. Vlp. tit. xxii. par. poſthumi. ij. Atqui iam confirmauimus in vſu teſtamentorum poſthumos dici quotquot poſt teſtamentum factum eduntur. Verum, inquies, ita definiit Iuſtinianus in par. 3. inſt. de hæred. quæ ab inteſt. defer. Sed ibi Imp. non qui ſint ſui poſthumi definit, ſed qui ab inteſtato quaſi ſui hæredes ſuccedant præſcribit. Porro dubitandi cauſſa videbatur in ve-

ro poſthumo.j. poſt mortem patris nato, quod iacere hæreditas non debebat, ſed ſtatim atque paterfam.diem obierat certum ac conſtitutum eſſe debebat, quis ipſi hæres ab inteſtato futurus eſſet: Nihilominus docet Imp. poſthumum quamuis poſt mortem patris natũ, ſi modo viuo patre natus, in eius poteſtate futurus fuiſſet, ſuum hæredem ab inteſtato illi fore. Subiicit Hotomanus. Alieni ſunt poſthumi, qui ſi naſcerentur, inter ſuos hæredes teſtatori futuri non eſſent. Agnoſco Iuſtiniani verba in.§.poſthumo.25.inſt.de legat. Cæterum adiectio hæc, Siue agnati, ſiue cognati, ſiue omnino extranei ſunt, quo pertineat, quid & ad rem melius explicandam faciat, non video. Quanto breuiùs ac dilucidiùs, διχότομος hæc diuiſio ſic expediri potuiſſet. Poſthumi, vel ſui ſunt, vel alieni. Sui quidem qui, cùm naſcentur, primum locum in familia teſtatoris habituri ſunt: aut certè, per cõtrarij remotionẽ, quotquot non ſunt alieni. Alieni verò quis non naſcentur inter ſuos hæredes teſtatori futuri non ſunt. Atque hæc quidem adiectio & alieni poſthumi definitio in memoriam mihi reuocat, quo pacto idem Hotomanus alienum poſthumum definiens, quid ad Iuſtiniani definitionem addiderit. in.§.poſthumo.25.Inſt.de legat. Alienus poſthumus, inquit, dicitur qui ſi teſtamenti tempore natus fuiſſet, ſuus hæres non fuiſſet. Quaquidem adiectione, Si teſtamenti tempore natus fuiſſet, non ſolum poſthumum illum nepotem Aquilianũ, ſed & omnes quotquot poſt teſtamẽtum

ſactum nati in ſuorum hæredum locum ſuccedunt, alienorum poſthumorũ numero concludit.contra.§.poſthumi.§.poſthumorũ.Inſt. de exhæred.liber. contra l.poſthumorũ. 15. D. de iniuſto rupto:contra totã denique Scæuolæ ad Aquilium diſputationem:contra tritã Triphonini regulam,Generaliter nato poſt teſtamentũ hærede ſcripto aditus eſt ad hæreditatẽ,in quali cunque ſtatu teſtamenti faciẽdi tempore fuit. l.filius 28. §. ſi quis eo tempore. D. de liber. & poſthu.l.cum quidã.30.par.quod dicitur. D.de acquir.hæred. Quod ni ita eſſet,fruſtra Paulus in l.ſi quis poſthumos.9.eod.tit. quæreret, An moriente auo filij ius pependerit,vel abſciſſum fuerit. Itaque ad illã Hotomani adiectionẽ temperare mihi non potui quin ante decem annos hãc notam in meo libro,quàm fieri potuit moderatè adſcriberem.Paulo latius hic accipienda eſt ſuorum hæredũ appellatio, vt is poſthumus ſuus dicatur,qui non ſolum tempore teſtamenti,ſed & quandocunque futurus eſt inter ſuos hæredes. j. qui aliquo caſu ad ius ſui peruenturus eſt.l.j.par.totiés.D.de vẽtre in poſſeſ.Contra verò alienus poſthumus, qui nunquã inter ſuos hæredes teſtatori futurus eſt. i. nunquã ad ius ſui peruenturus, qualis eſt emancipato filio conceptus nepos,de quo hic dicitur. Alioqui ſi ad teſtamenti tempus, aut etiam natiuitatis ea verba reſtringimus, Gallus in ſua formula ius nouum inſtituiſſet,contrarium iuri Ciuili.Denique contra hanc adiectionem poſſumus illa Scæuolæ verba vrgere. Quid enim neceſſe eſt

inquit, tempus teſtamenti faciendi reſpici, cùm ſatis ſit obſeruari id tempus quo naſcitur. l. Gallus. 29. par. nūc de lege. D. de liber. & poſthum. Nolim hic ſingula eius dictata faſtidioſe perſequi, quæ ille tāquam è ſuggeſto diſcipulis ſuis obiicit: Admonuiſſe contentus ero relegat in poſterum & ſub incudem reuocet, quæ properans effutiit, ne doctis viris & in iure verſatis nauſeam pariat. Quàm multa enim vbique occurrunt non ex fide citata, vel nihil ad rem facientia? quæ ſciens prudénſque omittam, & intra propoſitæ quæſtionis cancellos me continebo. Ecce enim, Vt probet certum teſtatoris iudiciū eſſe debere, adfert par. poſthumus. par. incertum. inſt. de legat. Quis verò non videt properanti hoc excidiſſe? Voluit enim dicere. par. incertis. &. §. poſthumo. Inſt. illo. ti. Citat Paulum authorem l. quidam referunt. 14. D. de iure codicillorum, cùm tamen reſponſum illud ſit Scæuolæ. Sed & ex Papiniano adfert. Nondum nato donationem factam nullius eſſe momenti. l. Seia. 42. D. de donat. cauſſa mortis: quoniam, inquit, in eius perſona conſiſtere donatio atque initium accipere non poteſt: cùm in toto illo Papiniani reſponſo, de nondum nato nulla fiat mentio, nec eiuſmodi ratio vſquam reddatur. Redit iam ad poſthumos: & inſtitutum eſt, ait, vt ſuos poſthumos inſtituere liceret, ſi poſt mortem naſcerentur. A quo id inſtitutum ſit non explicat, quod ni properaſſet, addidiſſet, vel ex Galli conſilio vel ex iure Ciuili. Subdit, Extraneos,

ſi viuẽte teſtatore, ex lege Velleia. Quid ita? Extraneos. Atqui repugnant verba legis. Qui teſtamentum faciet is omnis virilis ſexus, qui ei cum naſcetur ſuus hęres futurus erit, inſtituendi poteſtatem habeat. Et is ipſe quem authorem laudat Vlpian⁹ tit.xxij. §. eos qui in vtero ſunt, inquit. Si nati ſui hæredes nobis futuri ſunt, poſſumus inſtituere hæredes, ſiquidẽ poſt mortem noſtram naſcantur, ex iure ciuili, ſi verò viuentibus nobis ex lege Iunia. Poſtquam de ſuis dixit, tranſit Hotomanus ad alienorum poſthumorum tractationem: Ac primum ex Iuſtiniano adfert, eorum inſtitutionem Iure ciuili non valuiſſe. Qui ſanè locus erat Iuſtinianum ipſum cum Iuſtiniano conciliandi, aut ſaltem obiter & per tranſennam id attingendi. Nam Iuſtinianus idem in par. tutor. 26. inſt. de legat. nominatim ait, Poſthumum alienum hæredem inſtitui & antea potuiſſe, & nũc poſſe. Sed quoniam feſtinamus ad alia noluit hoc loco in hiſce rudimentis immorari, videamus quomodo in ſuis ad Inſtitutiones Commentariis tam manifeſtam contrarietatem in concordiam redegerit. Hoc, inquit, non de iure Ciuili, ſed Prætorio intelligendum eſt. Atqui hæredum inſtitutiones non ex iure Prætorio metimur, ſed ex Ciuili, Nam Prætor hæredem facere non poteſt. Tuetur quidem hæredes, & eis bonorum poſſeſſionem pollicetur vel ſecundum tabulas vel contra: Prætereà confirmat hæredum inſtitutiones, ſiquando iure defici videantur, aut cum nimia ſubti-

litate vel iuris ſcrupuloſitate conuelli poſſunt, vt in l. poſt humus. 12. D de iniuſto rupto. Cæterū cùm quæritur, an hæres quis inſtitui poſſit, an hereditatem adire, an eius inſtitutio valeat, non ex iure Prætorio id definiendum eſt, ſed ex Ciuili. Quod ſi ea fuiſſet Iuſtiniani mēs, nō ſanè addidiſſet: & antea poterat, & nūc poteſt: Hæc enim verba oſtendunt non minus id olim licuiſſe quàm nunc licet. Licet autē id nunc ex iure ciuili, nempe ex cōſtitutione principali: igitur & ante id ex iure ciuili licebat. Quo ſpectat, quod idem Iuſtinianus in d. par. j. Inſt de bonor. poſſeſſ. Sed & is ait, hodie ex noſtra cōſtitutione rectè hæres inſtituitur, quaſi iure ciuili nō incognitus. Vides enim ſe ad ius ciuile referre non ad Prętorium. Sequitur igitur tenuem, frigidam, ieiunam, nullam denique eſſe tuam huiuſcemodi ſolutionem. Atqui hāc, ante te, improbarat Lælius Taurellus: qui & eam diuinam ſolutionem appellat: Maluiſti tamen recoctam illam cramben nobis apponere, quam vel hunc ipſum Taurellum, vel alios doctos viros qui hunc locum tractarant, ſequi. Atque etiam cùm nihil ipſe proferres, temperare tibi non potuiſti, quin Alciatum qui locum emendare conatus fuerat, nominatim carperes. Quàm benè, non diſputo. Hoc tantum addo, debere te qui aliorum emendationes non probas, minus tibi permittere in emendandis iuris Ciuilis locis contra Codicum omnium fidem, contráque receptam lectionem: quod paſſim & ſine diſcrimine facis. Præthereà cū alios adiecto

nomine nondiſſimulanter reprehendas, æquo animo tibi ferendum eſſe, ſi qui à te diſſentiunt, nomen tuum apponant, adiiciántque interdum quæ te pungant & vellicent: ſicut hoc loco Alciati emendationem ridiculam & homine docto indignam dicere non dubitaſti. Manet igitur hucúſque ſecum pugnans & à ſeipſo diſſentiēs Iuſtinianus cùm vno loco, Alieni poſthumi inſtitutionem non valere, neque eum inſtitutum hæreditatem iure Ciuili adire poſſe: alio loco, Hæredem eum inſtitui & antea potuiſse & nunc poſse, ſcripſerit. Quin tu igitur, inquiet Hotomanus, aliquid adfers, quod crucem nobis hic poſitam refigat & tollat? Ego ſanè ſi ſingulas, quæ nobis in medio reliquit Tribonianus, ἀντινομίας conciliaturum me profitear, temerarius ſim & impudens: Sed quia difficile creditu eſt, eundem hominem qui paulum ſibi conſtet, in eodem libro, atque etiam eadem in pagina, pugnantia ſcripſiſſe, (dicam quod ſentio) induci nō poſſum vt credam Tribonianū, licet vtroque in loco de alieno poſthumo loquatur, de eodem intellexiſſe. Itaque diligenter inſpicienti mihi locum illum, de legat. inſt. videtur Tribonianus in. d. §. tutor. non de eodem poſthumo alieno loqui, quem paulò ante definierat, Qui natus inter ſuos &c. De eo enim ſatis multa dixerat, rémque ad exitum perduxerat, nempe ad Nouellam illam ſui Codicis conſtitutionem. Cur igitur eum repetiiſſet? quó ve pertinuiſſet illa de incerto tutore dato interiectio. Videtur igitur loqui de poſthumo

mo alieno.j.ex aliena muliere,eáque quæ nobis vxor iuſta non eſt,eſſe tamen poteſt, naſcituro: quem alienum, licet impropriè, vocat, cum ſi mulier illa nobis legitima vxor fiat, ſuus proculdubio naſciturus ſit: idque ſequens exceptio manifeſtum facit. Niſi in vtero eius ſit&c. Hunc porro poſthumum inſtitui iure Ciuili potuiſſe,nulla dubitatio eſt,ſeruata modo formula quę adiici ſolebat. Si quis mihi ex ea poſthumus naſcetur.l.ſi quis poſthumis.9.in princ. & fine.l.poſthumum.27.l.filius.28.§.ſi quis.D. de liber. & poſthum. Duobus tamen caſibus exceptis: Vt neque ex ea quæ alteri nupta ſit, poſthumus hæres inſtitui poſſit, quod turpis ſit illa inſtitutio & mali ominis: neque ex ea quam nefas ſit ducere, quod contra leges & bonos mores.d.l.9. Atque illud eſt quòd hic in fi. adiicit, Niſi in vtero eius ſit,quæ iure noſtro vxor eſſe non poteſt. Neque verò mirum videri debet, quod Tribonianus de huiuſmodi poſthumo ſeparatim agit, cum frequentes fuiſſe horumſce poſthumorũ inſtitutiones ex eo appareat, quòd tam multis Iuris locis Conſulti diſputant, An non maritus, an ſpado illos inſtituere poſſint.l.4.5.6.D.de liber.& poſthum. An qui per ætatem vel valetudinem generare non poteſt ſic inſtituendo,ſuperius teſtamẽtum rumpat. Et generaliter poſthumum ex qualibet vidua natum hæredem inſtitui poſſe reſponderũt. Quid?quòd ex adoptiua etiam ſorore poſthumum inſtitui poſſe dixerant,quia ſoluta adoptione vxor eſſe poſſit? Atque etiam defendi

poteſt hunc poſthumum, de quo agitur, non rectè ſuum vocari poſſe: propterea quod ea ex qua naſci ſperatur, nobis vxor & materfam. nō ſit: in manum noſtram non conuenerit. Quod ſi ſuus non eſt, alienus ſit neceſſe eſt. Quod & Hotomanus hoc loco tacitè fatetur, cùm poſthumum ex ea quæ alteri nupta eſt naſciturum inter extraneos poſthumos numerat. Eſt igitur hæc reſtricta quædam ſpecies alieni poſthumi, ex ea videlicet quæ nobis nupta non eſt, naſcituri. Cur autem hic alienus poſthumus iure Ciuili non incognitus fuerit, hæréſque potuerit inſtitui, non eſt obſcura ratio: Inſtituitur enim in eum caſum quo ſuus hæres naſciturus ſit. Hęc fortaſſe & alij ante me ſcripſerunt: Verum ego qui neque ſatis à libris inſtructus ſum, neque in aliorum pręſertímque recentiorum ſcriptis euoluendis me magnopere exercui ab aliis ea me didiciſſe confiteri non poſſum. Subdit Hotomanus (vt iam ad eum reuertamur) in tractatione poſthumorum extraneorum. Quā-quam poſthumorum qui legitimi & agnati erant, veluti ſi quis fratris poſthumus erat, aut in matris teſtatoris vtero, ius erat multo præſtantius: Nam illi etiam ab inteſtato admittebantur. Quid igitur, Hotomane, Poſthumi cognati annon etiam ab inteſtato admittebantur à Prætore? Annon etiam iis bonorum poſſeſſio dabatur ex ea parte Edicti, Vnde cognati. Atqui manifeſtior eſt in eam ſententiam Vlpianus, quàm vt negare vel tergiuerſari poſſis. In poſthumorum. 6. ſub principium. D.

de inoffi. teſtam. & in.l.j. §. ſi quis proximus. D. Vnde cognati. Qui textus erant huius loci proprij, quique à te præteriri non debuerant, ſi aduertiſſes aut non tam feſtinaſſes. Quid igitur opus erat poſthumos legitimos & agnatos hic diſertè nominare, & ab aliis ſecernere? cùm omnes poſthumi, ſiue ſui, ſiue extranei, ſiue ex deſcendentium ordine, ſiue ex lateralium, ſiue legitimi, ſiue cognati, æquè ab inteſtato admittantur. Subdit Hotomanus. In poſthumis autem extraneis memorabile eſt quod ſcribitur in. l. Si quis poſthumos &c. Quaſi vero ij de quibus agebas modo legitimi & agnati poſthumi non & ipſi ſint extranei: Iuſtiniano dicente, Ideoque ex emancipato filio conceptus nepos extraneus erat poſthumus auo. Quod ſi diſtinguere te dicas inter alienos & extraneos (quanquam vt ſupra docuimus, confundantur & pro iiſdem ponantur) tamen intelligere debueras hos vel maximè alienos à Iuſtiniano vocari, quaſi ex aliena muliere eáque quæ nobis materfamil. non eſt ſuſcipiendos. Verum hæc omnia velitationis tantum gratia dicta ſint. Nam ad propoſitam quæſtionem nihil pertinent, ſed ad poſthumos, de quibus vt ante dixi, nulla nobis nunc quidem eſt quęſtio: quãquã in horũ tractatione magnã huius quæſtionis partem Hotomanus aſſumpſerit, prorſus extra rhombũ, quod dicitur. Videamus nũc quibus argumẽtis id quod ſibi tuendũ propoſuerat Valla, cõuellere adoriatur Hotomanus, videlicet iis qui cõcepti nõdũ erãt relinqui

per fideicommiſſum licuiſſe. Primum ait, quoniam fideicommiſſa iuris Prætorij ſunt, vt inter omnes conſtat. Quid igitur? An ideo credibile eſt Prætorem omnem Iuris ordinem ſubuertere voluiſſe, vt nondum concepto qui in rebus humanis non eſt, qui non ſolum incerta perſona, ſed & plane incognita eſt, quæque ad nos nihil pertinet, & in quam nulla cadere poteſt affectio, fideicommiſſum relictum tueatur? Abſit hoc, Neque id vlla ex parte Edicti, vel omnino iuris Romani vniqua confirmabis. Credibile eſt potius Prætorem rationem illam in huiuſcemodi fideicommiſſis ſequutum, quam in Edicto, Vnde cognati, propoſuerat. Vt ſicut ex ille parte Edicti non aliter admittitur nondum natus niſi viuo eo, de cuius bonis agitur conceptus fuerit, quia (vt inquit Vlp.) viuo eo nōdum animal, aut animax fuit, l. j. §. ſi quis proximus. D. Vnde cognati. l. 6. 7. &. 8. D. de ſuis & legit. l. ſi quis filio. 6. D. de iniuſto rupto. par. cùm autem. inſt. de hæred. quæ ab inteſt. deferunt. Sic neque fideicommiſſum huic relictum Prætorem fuiſſe tuiturum, aut actionem eo nomine contra iuris ordinem conceſſurum. Adfert præterea Hotomanus. l. pen. D. de legat. j. Quàm bene, viderit ipſe. Agitur enim eo loco non de nondum concepto, ſed de fratris poſthumo: Neque an fideicommiſſum ei relictum valeat, tractatur, ſed ab eo fideicommiſſum relinqui poſſe reſpondet Paulus: quia, inquit, obtinuit Aquilij ſententia alienos quoque poſtumos legitimos nobis hæredes fieri.

Quod ſi legitimus hæres eſſe poteſt, aut morte teſtatoris omnino aliquid ad eum peruẽturum eſt, conſequẽs eſt vt eius quoque fideicommitti poſſit. l. j. par. D. de legat. 3. At enim, inquies, reſpondet Paulus, Solam voluntatem ſeruari in fideicommiſſis. Quaſi verò credibile ſit Paulum illo verbulo omnem iuris ordinem ſubuertere voluiſſe, vt neque in teſtamentis ſeptem teſtes, neque in codicillis quinque deſiderentur: ac nõ potius voluntas illa ad legum præſcripta ſit arctanda. l. nemo poteſt. 55. D. de legat. j. Aut amplius extendi debeat illa regula, quam hęc Lucij Titij teſtatoris verba, Si quid minus peritè minúſve legitimè fecero pro iure legitimo haberi debet hominis ſani voluntas. l. Lucius Titius in fi. D. de legat. 2. Quaſi aliud ſonent hęc verba quàm quod alibi ſcriptum ac reſponſum eſt, In fideicommiſſis voluntatem ſpectari oportere. l. hæredes mei. 57. par. j. D. ad S.C. Trebell. In fideicommiſſis præcipuè ſpectandã ſeruandãque eſſe teſtatoris volũtatem. l. fideicõmiſſa. 11. par. Item ſi quis. D de. legat. j. In cauſſa fideicõmiſſi coniecturam admitti poſſe. l. cum proponebatur. 64. D. de legat. 2. Ideoque etiam nutu fideicommiſſum relinqui poſſe. l. nutu. 21. D. de legat. 3. Denique quod in reſcriptis Principũ extat in fideicommiſſis voluntatem magis quã verba intuenda eſſe. l. cum virum. 16. C. de fideicommiſ. Quaſi non & hoc ipſum exclamet Iuſtinianus, Diſponat teſtator, & erit lex. par. diſponat. Nou. de nuptiis. Qui tamen ſuam hanc ſententiã ita moderatur: Si id quod præcipitur

legitimũ ſit,aut ſi illud aliqua Lex prohibeat. §. his igitur. Nou.j. Verum hæc quaſi protrita & vulgaria mittamus,& videamus ecquid ampli° Hotomanus ad ſententię ſuæ confirmationem proferat. Adducit.l.Titia.85.D.de cõdit.&.demonſt. Quid putidius? Annon te pudet diuinationibus inniti, & textus ad alienũ ſenſum neque à Conſultis cogitatum torquere? Illius reſponſi hæc eſt ſpecies,Titia filiũ hæredem inſtituit,cúmque is filios haberet fidei eius commiſit,vt hæreditatem ſuã filiis ſuis eorum ve liberis reſtitueret,cũ ipſi petiiſſent,Reſpondet Scęuola,Conditionẽ fideicõmiſſo adſcriptam non videri. Quod illic verbũ de nõ natis aut conceptis? Aut quid eſt quo tuam ſententiã cõfirmari putes? At,inquit,veriſimile nõ eſt filios filiorum tum cùm moreretur teſtatrix natos fuiſſe. Imo cõtra,Cum nõ ſit veriſimile eã cõtra legũ præſcripta & populi Romani inſtituta teſtatã fuiſſe, credẽdũ eſt eos iã tũ natos aut ſaltẽ conceptos fuiſſe. Idemque reſpõſum eſto ad.l.cum pater.77.§.pen.D.de leg.ij.vt de liberis hominibus loquuta intelligatur vxor,non de alienis, quos interdũ etiã non natos odiis nouercalibus proſequi mulieres ſolent.Citat præterea l.ſi ita fuerit 9.D.de leg.3.Vbi hac oratiõe,Ad quęcũque bona peruenerint,eius etiã qui poſtea natus erit fideicõmiſſũ videtur.Indigna ſane tãto legũ interprete ĩterpretatio.Nã verbũ,poſtea ad teſtamẽti tẽp°,nõ ẽt ad mortis referri debere vel pueri vidẽt:cũ ſtatĩ mortuo teſtatore cõſtare debeat qs illi ſiue ex teſtamẽto,ſiue ab ĩteſtato hęres futur° ſit.l.vn.§.j.C.de cadu.toll.l.3.§.liberi.D.de

bonorũ poſſ.cõtra tab.l.3.§.qñ.D. de iure fiſci. l.ſi alienũ §.j.de hęr.inſt. id qđ ẽt ſubiectũ exẽplũ de ea q̃ poſtea nupta erit,eoſcilicet caſu quo ad vxorẽ mariti bona pertinẽt,manifeſtius oſtẽdit.Poſtremo loco adfert Hotoman⁹. l. in annalibus.C.de leg.Vbi fideicõmiſsũ annali relictũ|certę perſonę & ei⁹ hęredibus,ẽt ad hęredũ hęredes extẽditur.Sed prõptũ eſt hoc Iuſtiniani reſcriptũ ita moderari, vt ne iuri iã recepto & tot sãctionib⁹ cõfirmato aduerſetur: atq; ita hi demũ hęredũ hæredes legato cõprehẽdãtur qui viuo teſtatore nati aut ſaltẽ cõcepti fuerant.Sic enim poſteriores Leges ad priores ptinere & ex iis interpretationem accipere,niſi cõtrarię ſint, Paulus reſpõdet in. l.ſed & poſteriores. 28. D. de legibus. Quod ſi Iuſtinian⁹ hac ſua lege vet⁹ ius reformare & nouũ ĩtroducere ſibi ꝓpoſuiſſet,profecto nõ id retinuiſſet, verũ vt eſſe ſolet Aſianus & redũdans,& in veteris iuris emẽdatione ſuarũ rationũ prędicator magnific⁹, multa verba de eo feciſſet, denique apertius id expreſſiſſet,& ĩter deciſiões ſuas id retuliſſet.Itaq; admittẽda nõ eſt Accurſij sẽtẽtia, q ẽt ĩ perpetuũ legatũ huiuſmodi præſtari debere cẽſuit:tũ qa huiuſmodi infinitatẽ, & oneris iniũcti perpetuã ꝑſtationẽ ac veluti ſeruitutẽ leges oderũt & auerſãtur, tũ ẽt qa veriſimile nõeſt Iuſtinianũ q reſtitutiões fideicõmiſſorũ ẽt in liberis ad certũ gradũ reſtringit, legata annua certis perſonis atq;ẽt extraneis facta ĩ ꝑpetuum præſtari voluiſſe: Neq; tamen negauerim legata huiuſmodi annua vel annalia,ſi ciuitati, Eccleſiæ,tẽplo,miniſterio,Vniuerſitati vel collegio relicta

ſint in perpetuũ eſſe præſtāda, ex ratione l.annuã.6.&.l.annua.20.par.1.D. de annuis Legat. Quia videlicet aliud eſt corpori alicui & collegio, tãquã Vniuerſitati legare, aliud certę perſonę relinquere. Illa nõ intereũt ſed perpetuo durare intelligũtur: Hęc cũ mortales ſint, Legatũ annale ipſarũ morte extingui intelligitur. Atque hæc quidem ſufficiant ad diluenda Hotomani obiecta, qui ſi hunc Vallæ tractatum attẽtius legiſſet, vidiſſet cũ multo pluribus ac fortioribus argumentis aduerſum ſe pugnare, quã ab ipſo ſit oppugnatus: Quibus cum abundè ab eo ſatisfactum ſit, nõ iterũ ea tãquã ius heſternũ nobis obieciſſet, ſed potius Vallæ ſolutiones & ex aduerſa parte ratiões ĩfirmare conat⁹ fuiſſet.

DE SVBSTITVTIONIBVS, ET reſtitutionibus fideicommiſſariis, & ad quos gradus extendantur, tã iure ciuili, quàm Regis conſtitutione.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 *Explicatur accuratè noua cõſtitutio Iuſtiniani vt reſtitutiones fideicõmiſſi intra certũ gradũ conſiſtãt: ex quo etiã multa colliguntur argumẽta pro confirmatione huius & precedẽtis tractatus.*

2 *Declaratur Regis conſtitutio quæ reſtringit fideicõmiſſa vel ſubſtitutiones, ſcilicet fideicommiſſarias ad duos gradus, atque certis exẽplis ibi poſitis magis eluceſsit, & quid ſit prima diſpoſitio, ibidem.*

TRACTVS V.

IN tractatu præcedēti abundè probatum eſt, illum qui in rebus humanis non fuit viuo teſtatore excepto poſthumo, non poſſe agere ex fideicommiſſo. Et ex conſtitutione nouella, vt reſtitutiones fideicommiſſi intra certum gradum conſiſtant, conſtare illos qui ex ſubſtitutione vocati erāt natos fuiſſe viuo teſtatore. Arbitramur autem nos operæpretium facturos, ſi ſpeciem facti ibi poſitam, & à Iuſtiniano deciſam hîc declarauerimus, pro cōfirmatione tractatus præcedentis & præſentis explicatione. Species ergo eſt huiuſmodi: Hierius ſenior, quatuor habens filios Conſtantinum, Antemium, Callipium, & Alexandrum, condidit teſtamentum, in quo quatuor illos filios ſuos hæredes inſtituit, & cuilibet prælegata fecit, & præter quaſdam domos Conſtantino aſſignauit ſuburbiū in Copariis ſitum, Antemio ſuburbium in Blacernis, Callipio ſuburbium Bethurium, Alexandro ſuburbium in Veneris deputauit, & his verbis poſteà vſus eſt: Volo autem atque iubeo, vt prædicti filij mei eiuſmodi res eis deputatas, neque per venditionem, neque per donationem, neque per permutationem, neque quocunque titulo in alium transferant, aut ex meo nomine & familia mea alienent: ſed ſi quidem naſcentur eis filij, & relictis poſt ſe filiis vel nepotibus moriantur, res prædictas eis reſeruent. Si quis verò ex prædi-

ctis filiis meis,ſine liberis deceſſerit, volo vt is ſuperſtitibus,aut ſuperſtiti ex ipſis fratri, res ipſas reſtituat. Deinde in Codicillo his quoque verbis vſus eſt: Volo & iubeo,vt ſuburbium illud in Copariis, quod Conſtantino filio inter cætera reliqui, detur chariſſimo Hierio, huius Conſtantini filio,& nepoti meo, cùm primùm poſt mortem meam patris ſui poteſtate ſolutus fuerit. Item volo ne is Hierius, aut alius, qui ei ſucceſſerit, id ſuburbiũ alienet: quia per omnia & perpetuò velim id permanere in familia mea,nec vnquam de nomine meo egredi. Volo etiam atque iubeo, ſi contingat hunc Hierium nepotem meum, vel infra pubertatem, vel poſt pubertatem, ſine liberis decedere, vt ſuburbiũ iſtud de Copariis reſtituatur Conſtantino huius patri, ſub eadem conditione, ne vnquam de familia mea, & de meo nomine alienetur. Cótigit vt hic Hierius iunior ſuperſtes fuerit patri, & poſteà deceſſit,relicto filio ſuo Conſtante,ad quem dictum ſuburbium tranſmiſit: deinde hic filius Conſtans vxore prægnante mortuus eſt, quum in ſuo teſtamento cauiſſet, vt ſi quis ex ea natus non eſſet, vel natus ante pubertatem deceſſiſſet, mater,itémque vxor Cóſtantis,ad eius ſucceſſionẽ vocaretur. Cùm caſus eueniſſet, vt poſthuma nata ante pubertatem decederet matre relicta, mota eſt controuerſia inter ipſam & Alexandrum qui ſolus ex filiis teſtatoris ſuperſtes erat, tam pro ædibus Conſtantino relictis, quàm pro ſuburbio de Copariis.Dicebat Alexander, manifeſtam pro

ſe defuncti eſſe voluntatem, qui voluit eas res familiæ conſeruari. Imperator autem Iuſtinianus decidit, interdictionem alienationis in teſtamento Hierij ſenioris eius filiis factam non extendi ad eos, qui ex his procreati ſunt. Interdictio autem in Codicillo facta videbatur, non ſolùm Hierium nepotem, ſed etiã alium quencunque eius ſucceſſorem, & ab eo deſcendentes reſpicere: quia voluit dictus Hierius ſenior, prædictum ſuburbium in Copariis perpetuò in familia remanere. Nihilominus excluditur Alexander eius filius, etſi poſthuma abneptis matrem hæredem reliquerit, quæ non eſt de familia & de nomine teſtatoris. Ratio autem videtur eſſe duplex: videlicet, quòd mater à luctuoſa filiæ hæreditate non debet excludi. Secundò, quòd iſtud prædium à morte teſtatoris in quatuor generationes, & per quatuor man⁹ ſucceſſiuè tranſierat. Primùm ad Conſtantinum, deinde ad Hierium nepotem, tertiò ad Conſtantem huius filium, quartò ad poſthumam ex Conſtante, quod à matre, quæ filiæ ſuæ ſucceſſit, auferri, & Alexandro dari, ex cauſa fideicommiſſi, æquum non eſt, quanuis alienatio extra familiam ſit perpetuò interdicta, & is qui ageret, ſcilicet Alexander, ſolus ex filiis teſtatoris ſuperſtes exiſteret. Ex qua conſtitutione tria ſingulariter notanda ſunt. Primum clauſulam illam in teſtamento poſitam, qua teſtator iuſſit & voluit filios reſeruare res eis deputatas eorum liberis, ſi qui ex his naſcerentur, non inducere fideicommiſſum in perſona eorum

qui poſt mortem teſtatoris nati ſunt. Idem ſenſit Iuriſconſultus in.l.Pater.par.penul. ff.de legat.iij.Cum pater filios hæredes ſcripſit, & adiecit, Prædia, quæ ad eos ex bonis meis peruentura ſunt, nulla ex cauſa alienent,ſed reſeruent ſuæ ſucceſſioni:ex his verbis non eſſe inductum fideicommiſſum, neque valere ex voluntate etiam expreſſa teſtatoris,eorũ reſpectu qui poſt mortem eius nati ſunt.Secũdò,nullo modo ad petitionẽ fideicommiſſi admitti illos, qui moriente teſtatore in rebus humanis non erant. Ergo Conſtans non poſſet petere prædium alienatum à patre ſuo, vel ab aliis, ſcilicet filiis teſtatoris,& ſi nullus ex his ſupereſſet.

Tertiò, colligimus Alexandrum qui expreſſim vocatus erat ex fideicõmiſſo, excludi à matre poſthumæ, vxore ſcilicet Conſtantis, licet non ſit de familia, neque de nomine teſtatoris, videlicet Hierij ſenioris: etſi voluerit prædictũ ſuburbium perpetuò in familia permanere, neque vnquam exire de familia. Ratio aſſignatur, quia prędium per quatuor manus ambulauerat, id eſt, ad quatuor perſonas ſucceſſiuè peruenerat, Conſtantinum ſcilicet,Hierium iuniorem, Conſtantem, & poſthumam. Statuit ergo Imperator hoc fideicommiſſum eſſe reſtringẽdum ad quartum gradum, vel vlterius non eſſe producendum.

Quartò conſtat teſtatorem poſſe grauare fideicommiſſo, non ſolùm filios ſuos, ſed etiam eorum deſcendentes vſque ad quatuor generationes vel perſonas ſucceſſiuè,licet ij poſt illius

mortem nati ſint: quia res tranſit ad eos cum onere & ſua cauſa, ſed fideicommiſſum non ſubſiſtit, niſi rẹſpectu eius qui natus eſt viuo teſtatore, vt dictum eſt in tractatu præcedenti. Nam liberi poſteà nati vocari non poſſunt, neque ſubſtitui: licet ex conditione expreſſa vel tacita excludant ſubſtitutum. l. j. C. de pact. l. Cùm auus. ff. de cond. & demonſt. His adde illum quoque, qui partem ſuam alienauit, vel alienanti conſenſit, non admitti ad petitionem fideicommiſſi, ſcilicet eius prædij, cuius interdicta erat alienatio extra familiam. l. Cùm pater. par. libertis ff. de legat. ij. Item ſi neceſſaria fuerit venditio vel alienatio, non eſſe locum fideicommiſſo, quandiu is, qui alienauit, vixerit. Idem ſi habeat hæredem de familia ſua quanuis poſt mortem teſtatoris conceptus fuerit. l. Peto. par. prẹdium. ff. de legat. ij. Quæ omnia ſunt notatu digniſſima, quotidiana enim ſunt, hæréntque in iure controuerſo, & multas diriment quęſtiones. Nunc Regię conſtitutionis vim & poteſtatem meliùs aſſequemur.

Ceſte ordonnance a eſté faicte ſur la remonſtrance des Eſtats à Orleās, en l'ā 1561. article dix, qui eſt tel. 2

Et pour coupper la racine à pluſieurs proces, qui ſe meuuent en matiere de ſubſtitution, defendons à tous Iuges d'auoir eſgard aux ſubſtitutions, qui ſe feront à l'aduenir par ordonnance de derniere volonté, ou entre vifs, & par contracts de mariage, & autre quelconques, oultre, & plus auāt deux degrez de ſubſtitution, apres l'inſtitution & premiere diſpoſition, icelle non comprinſe.

La plus grand' difficulté de ceſte ordonnance giſt en ces mots(Apres l'inſtitution & premiere diſpoſition, icelle non comprinſe.) qui ont eſté adiouſtez & mis ſuiuant l'aduis & remonſtrances du parlement de Paris. Or il ſemble aduis, que ce mot d'inſtitution, ſe rapporte aux teſtaments, c'eſt à ſçauoir que les choſes delaiſſées à l'heritier inſtitué, ne ſont miſes en compte des deux degrez de ſubſtitution, ce qui eſt ſans doubte. Item, ſi l'heritier les a apprehendées en vertu de ſubſtitution directe, comme vulgaire & pupillaire, & autres ſemblables. Item de l'heritier ab inteſtat. cui defertur hæreditas à lege vel cõſuetudine: *car l'vn & l'autre heritiers ſont appellez, l'vn par le teſtateur, l'autre par la loy. Et que le mot de premiere diſpoſition doit eſtre referé aux donations entre vifs & contracts, c'eſt à ſcauoir, que les contrahants & donataires ne ſont degré en ladicte ſubſtitution ou fideicommis. Et qui voudra auſſi rapporter ceſte premiere diſpoſition aux teſtaments & dernieres volontez, il ſemble auſſi aduis qu'elle doit conſiſter en la perſonne de l'heritier, & que toute charge faicte ou donnée audit heritier, ſoit de bailler, donner, rendre ou reſtituer ſoit par legs ou fideicommis, doit eſtre cenſee le premier degré du fideicommis ou ſubſtitution : Car il fault entendre qu'en ceſte ordonnance, le mot de ſubſtitution ne ſe prend pas directement, mais pour vne reſtitution de fideicommis : conſequemment la premiere diſpoſition ſera en la perſone de l'heritier inſtitué, ou ſubſtitué* directò. *Et le premier degré de ladicte ſubſtitution ſera en la perſonne de celuy*, qui à manu hæredis, aut ex teſtamento, vel ab inteſtato accipit:

quod ſatis colligi poteſt ex ipſis titulis Inſtit. de fideicommiſſaria hęreditate. Item, de ſingulis rebus per fideicommiſſum relictis. Res enim quouis modo ſubiecta reſtitutioni facit gradum, ſiue purè, ſiue in diem, ſiue ſub conditione, vel poſt mortem grauati vel alterius, reſtitui debeat. Nihílque refert à quo fideicōmiſsum relictum fuerit, niſi quòd ab hærede factum, facit primum gradum in perſona fideicommiſsarij. Deinde ab ipſo fideicommiſsario alteri relictum, facit ſecundum gradum in perſona alterius. De legatis tamen poteſt dubitari, maximè de iis, quæ per vindicationē facta ſunt, vt puta, do, lego, ſumito tibíque habeto: quia hoc caſu videtur prima diſpoſitio conſiſtere in perſona legatarij huiuſmodi, ſicut in donatario. Sed cùm legata ſint exæquata fideicommiſſis, & ab hærede præſtentur ſicut fideicommiſsa: legatum enim eſt donatio à defuncto relicta, ab hærede præſtanda: eadémque ſit omnium ratio, idem debet eſse iudicium. Ergo omnis ſpecies legatorum & fideicommiſsorum facit primum gradum fideicommiſſi vel ſubſtitutionis.

De donationibus cauſa mortis maior eſſet dubitatio, quia aliquando æquiparantur contractibus & donationibus inter viuos, interdū legatis. Secundùm quod diſtinguendum videtur: nā ſi res præſens præſenti mortis cauſa data ſit, idē iudicandū videtur atque de donatione inter viuos, videlicet vt prima diſpoſitio conſiſtat in perſona ipſiꝰ donatarij. Sed ſi traditio rei donatę fieri ab hęredę debeat, de hac donatione cauſa

mortis, perinde atque de legatis & fideicommiſſis ſtatuendum eſt: etiam ſi retentio vſus fructus, vel conſtitutum, aut precarium huiuſce rei nomine interuenerit: nam cum effectus huius conſtituti conferatur poſt mortem conſtituentis & donatoris, nullius eſt momenti: Sed poſſeſſio huiuſce rei donatę cauſa mortis, ab hęrede aſſumenda eſt, ſicut & legati & fideicommiſsi.

Cõſtat ergo hîc agi de reſtitutionibus & fideicommiſſis, id eſt, de ſubſtitutionibus, quę verbis precariis fiunt, quæ primum ab hærede præſtantur legatariis vel fideicõmiſſariis: & in his cõſiſtit primus gradus ſubſtitutionis, ſecundus in perſona eorum, quibus reſtitutio fideicommiſſi rurſus fieri debet. Solent autem plerunque hæ ſubſtitutiones & fideicommiſſa, vel reſtitutiones, concipi, vel in diem certum vel incertum, aut ſub conditione, & frequenter ſub illa cõditione, ſi ſine liberis. Et hæc fideicommiſſa rectè reſtitutiones & ſubſtitutiones fideicommiſſi vocantur. l. Hęredes. par. vlt. ff. ad Trebel. Illæ verò ſubſtitutiones, quæ fiunt verbis ciuilibus & directis, appellantur ſimpliciter ſubſtitutiones, ſiue hæredibus, ſiue legatariis factæ ſint, vel donatariis. l. vt hæredibus. ff. de legat. ij. Ait enim Iuriſconſultus, Vt hæredibus ſubſtitui poteſt, ita & legatariis & donatariis cauſa mortis. Et ſicut poſt aditam hæreditatem non eſt locus ſubſtituto: l. Poſt aditam, C. de impub. & aliis ſubſtit. ita nec in perſonam poſterioris legatarij vocati ex ſubſtitutione, ſi à priore

à priore legatum fuerit agnitum de hac autem ſubſtitutione hîc non agitur, quod eſt notandum. His ergo pręſuppoſitis & intellectis, non non eſt difficilis huius cõſtitutionis intellectus, qui tamen exemplis adiectis clarior apparebit.

Cùm quidam quatuor haberet filios, primogenitum inſtituit hæredem: hunc rogauit, ſecundo reſtituere hæreditatem vel prædium, ſi decederet ſine liberis. Secundo tertium, & tertio quartũ ſimiliter & ſub eadem conditione ſubſtituit. Proculdubio prima diſpoſitio eſt in perſona primogeniti hæredis: primus autẽ gradus ſubſtitutionis in perſona ſecundi, ſecundus gradus in perſona tertij. vltrà fideicommiſſi reſtitutio non progreditur, id eſt, quarto denegatur fideicõmiſſi petitio. Sed hîc aduertẽdum eſt, liberos deſcendentes ex primogenito, vel ex ſecundo aut tertio, non eſſe ex fideicommiſſo vocatos, quia in conditione tantùm ſunt poſiti, ſed ius legitimarum ſucceſſionum integrũ inter eos ſeruari & cuſtodiri debet. §. Vel ſingulis. Inſt. de ſubſtit. pup. Quid autem ſi ſecundus & tertius ſine liberis deceſſerint ſuperſtite primogenito, qui poſteà ſine liberis quoque deceſſit vtrum quartus, qui ſuperſtes exiſtit, ex fideicõmiſſo admittatur, quia in perſona ſecundi ſimiliter & tertij non fuit locus fideicõmiſſo? Et prima facie quartus videtur repellendus: quia cũ à teſtatore tres grad⁹ ſubſtitutionis ordinati ſint, & tertius gradus in perſona quarti expreſſus, ſit contra legis prohibitionẽ, videtur ab initio inutiliter adiectus: & quod ab initio non valuit,

tractu temporis non confirmatur. Item actus morientium in ſuſpenſo eſſe non poſſunt.l.vlt. ff.com.præd. Et ſicut præteritione poſt-humi rumpitur teſtamentum, quanuis poſteà natus illico deceſſerit,ita & in caſu propoſito, quũ ſecundus & tertius exiſterent vtroque tempore & teſtamenti & mortis, immò & aditionis hæreditatis,licet poſteà deceſſerint, tertius gradus in perſona quarti non ſubſiſtit, nec tractu tẽporis potuit confirmari.Sed veriùs & rectiùs dici poteſt, quum quartus ſolùm ſuperuiuat tunc temporis,quo per mortẽ primogeniti effectum habuit ſubſtitutio,neque ſecundum,neque tertium feciſſe gradum, & ita quartum in primo gradu exiſtentem,iuxta defuncti voluntatẽ eſſe admittẽdum: cui etiam non repugnat ratio huius conſtitutionis, quæ videtur eadem atque illius conſtitutionis (vt reſtitutiones fideicommiſſi intra certum gradum conſiſtant) niſi quòd hæc ad quatuor,Regis autẽ conſtitutio ad duos gradus contrahitur.Vtraque autem debet cum effectu accipi, videlicet, ſi res ſubiecta reſtitutioni per plures manus ambulauerit: id eſt, quartum ita demum in caſu propoſito excludi, ſi ſecundo & tertio ſucceſſiuè reſtitutio fideicõmiſſi facta ſit. Item ſecundo & tertio priùs defunctis,quartus in eorum locum ſuccedit. l. Si qua pœna.ff.de his qui ſunt ſui vel al. iur. Præterea ſubſtitutus ſecũdo videtur primo quoque ſubſtitutus, non ſolùm in vulgari ſed etiam in fideicommiſſaria ſubſtitutione. l. Cohæredi.ff. de vulgar.Itaque hæc opinio, quæ iuri & æqui-

tati magis cõſentanea eſt, potiúſque tuetur defuncti voluntatem, fortioribúſque nititur argumentis, quàm altera, ſequenda videtur.

Quid autem ſi ſecundus reliquerit filium vel liberos, deinde primogenitus deceſſerit ſine liberis, hæredémque exterum inſtituerit tertio ſuperſtite? Certi enim iuris eſt, non eſſe locum fideicommiſſo in perſona ſecundi, quia non ſuperuixit primo: neque in perſona eius filij, quia non eſt vocatus, ſed in conditione tantum poſitus. Dubium autem exiſtit & quæſtio vertitur, an tertio, qui vocatus eſt, & ſuperuiuit, petitio fideicommiſſi competat aduerſus exterum primogeniti hæredem. Mouet dubiũ quòd tertius ſecundo ſubſtitutus eſt ſub conditione ſi ſine liberis, ſecundus autem non deceſſit ſine liberis: deficiente ergo conditione, tertius videtur excludendus. Sed rectiùs & veriùs dici poteſt, tertium nihilominus ad fideicõmiſſum eſſe admittendũ: ſuccedit enim in locum ſecũdi, qui priùs mortuus eſt. Quod vt clariùs appareat eſſe verũ, aduertendum eſt in caſu propoſito onus & grauamen eſſe duplex & diuerſum. Alterum in perſona primogeniti, alterum in perſona ſecundi: & oneri vtriuſque adiectam eſſe conditionem, ſi deceſſerit ſine liberis, quę perſonalis eſt, cuilibet enim cohæret, videlicet, ſi primus ipſe decedat ſine liberis eſt rogatus reſtituere ſecundo, & ſecundus tertio ſimiliter. Et iſta conditio in perſona ſecundi, reſpicit eius perſonam, ſicut altera adiecta primo, ipſum reſpicit eíque cohæret, Item onus & grauamen primogenito adiectũ,

refertur ad tempus mortis ipſius: ſecundo autem, ad tempus mortis eius. Ineſt etiam in ſecundo & tertio alia diuerſáque conditio, videlicet, ſi ſecũdus primo, & tertius ſecũdo ſuperuixerit: quia ſi priùs deceſſerint, in eorum perſonis eſt inutile fideicommiſſum, etiam ſi liberos reliquerint. Igitur in caſu propoſito filius ex ſecundo non obſtat quominus tertius petat fideicõmiſſum, ſubducta, ſcilicet, perſona ſecundi, quia ante conditionis euentũ deceſſit, quanuis non deceſſerit ſine liberis: ſecũdus enim vocatus & ſubſtitutus coniunctim ſub duabus cõditionibus, altera deficiente excluditur. Quinetiam eo caſu, quo ſecundus ſuperuixiſſet, & fideicommiſſum repudiaſſet, tertius ſuperſtes admittitur, licet ſecundus filium habeat, eúmque ſtatim decedens relinquat. quod eſt notãdum.

Quid ergo ſi primogenitus in caſu propoſito teſtatus nõ fuerit? Et puto vtrunque ſuccedere, id eſt, filium ſecundi præmortui ſimul cum tertio patruo ſuo venire ad ſucceſſionem primogeniti citra onus fideicommiſſi. Quid autem ſi primogenitus hunc ſecundum filium ſcripſerit hæredem? Tertius certè ab eo fideicommiſſum petere non poteſt, quod tamen exterus hæres præſtare cogeretur. d. §. prædium. l. cum pater. §. cùm inter. ff. de leg. ij. Huic enim ſecundi filio non repugnat voluntas eius, qui illum poſuit in conditione, & quodammodo prætulit ſubſtitutis, l. Lucius. ff. de hæredi. inſtitu. qui etiam ab inteſtato vnà cum patruo admitteretur.

Alterum exemplum vel potiùs dubiũ propo-

nitur in filio hærede inſtituto, quem teſtator vnicum habebat, qui rogatus eſt hęreditatem aut certa prędia reſtituere ſuis liberis gradatim, videlicet ordine primogenituræ ſeruato. Nam primus gradus ſubſtitutionis eſt in perſona nepotis, qui primus ex filiis reperiretur tempore mortis patris. Secundus in perſona ſecundi. Et vltrà non procedit ſubſtitutio. Sed in omnibus caſibus aduertendum eſt, illos nepotes qui viuo teſtatore non ſunt concepti, non habere petitionem fideicommiſſi: quia verba teſtatoris & ius fideicommiſſi ad perſonas illorum dirigi non potuerunt, & vltra mortis tempus non referuntur. l. Non tantùm. §. Liberi. ff. de bonorum poſs. contra tab. l. ſi in perſona. C. de fideicom. à contrario ſenſu.

Poſtremò notandum eſt, ſubſtitutiones directas poſse fieri in infinitum, fideicommiſsarias autem contrahi ad certum gradum. Sed ſi nati tantùm viuo teſtatore vocari & ſubſtitui poſſunt, parum intereſt an ad duos vel plures gradus & perſonas ſubſtitutio extendatur. *Car ce n'eſt qu'vn aage ou generation de tous ceux qui ſont appellez par le defunct.* Itē cùm ſubſtitutus ſpem fideicommiſſi ad hæredem non trāſmittat, non poteſt diutius in ſuſpēſo eſse onus & grauamē: ſecus ſi naſcituri etiam admittantur. Itaque verius & æquius eſt, hanc regis conſtitutionē intelligi de natis viuo teſtatore, háncque interpretationem ex iure ſumptam, eſse legitimam & benigniorem. Illud quoque tenēdum eſt, patrem, qui nouiſſimo ex filiis ſuis ſubſtituit, non

videri illos inuicem ſubſtituiſſe, ſed voluiſſe ius legitimarum hæreditatum integrum inter eos ſeruari.par.vlt.Inſti.de vulg.& pup.Iam de hoc iure videlicet hæreditatis legitimæ & ſucceſſionis delatæ ab inteſtato dicendum eſt.

QVIS ORDO IN SVCCESSIONIBUS ſeruetur. An hæreditas non adita trãſmittatur. Et quo temporis ſpatio excludatur hæres, qui omiſit adire hæreditatem ſibi delatam. Poſtremò, de eo qui rem hęreditariam celauit vel interuertit ex inuentario.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 *Bonorum poſſeßionis petendæ ſolennitas hodie non obſeruatur. Omnes enim ſucceßiones ex conſtitutione principali deferuntur.*

2 *Sublata eſt etiam differentia ſeruorum, & emancipatorum in ſucceßionibus.*

3 *Ex repræſentatione in linea directa, & tranſuerſa vſque ad filios fratrum vel vlteriùs, ſuccedìtur in ſtirpes, etiam ipſis liberis ac fratrũ filiis, & aliis exiſtentibus in eod. & pari gradu.*

4 *Aliter deferuntur paterna paternis, & materna maternis, ſecundum l. de emancipatis. C. communia. ſucceß. quàm ſecundum mores noſtros, vt ibi plenè declaratur.*

5 *Cur hæreditas non adita non tranſmittebatur iure ciuili ad hæredem, maximè extraneum.*

6 *Quo temporis ſpatio excludatur hæres, qui ſciens*

delatam ſibi hæreditatem, illam adire contēpſit, ita vt faciat locum cohæredi, vel ſubſtituto, vel ſequenti in gradu, declaratur multis argumētis & rationibus vtrinque adductis. Declarantur ll. multa & præcipuè l. Quandiu inſtitutus. ff. de acquirend. hæred. l. Cùm antiquioribus. C. de iure delib. l. Scimus. par. vlt. C. de inoff. teſta. vlt. C. de repud. hæred. l. Cùm quidam. ff. de bonor. poſſeſs. par. Scæuola. in l. quod ſi minor. ff. de minoribus. l. Non vult. ff. de reg. iuris.

7 *Hæres qui aliquid ſubtraxit de hæreditate, an poſteà abſtinere poſsit hæreditate.*

8 *Hæres iure digeſtorum tenebatur in ſolidum creditoribus hæreditariis, nec proderat illi confectio inuentarij, niſi legatariorum reſpectu, quibus tenetur quatenus bona hæreditaria patiuntur.*

9 *Qui ritè aut rectè inuentarium non fecit, tenetur in ſolidum, tam creditoribus, quàm legatarijs, iure nouiſsimo.*

TRACTVS VI.

CVM omnes ſucceſſiones hodie 1
deferantur ex conſtitutione principali, non eſt neceſſaria Prætoris aditio ad petendā bonorū poſ-
ſeſſionem. Quinetiam ſublata eſt 2
differentia ſuorum atque emācipatorum. Item locus eſt repręſentationi in linea directa, ſcilicet inter liberos & deſcendentes, qui ſuccedunt in 3
ſtirpes. Sed ex latere trāſuerſo proximus quiſq; vocatur citra repræſentationem. Primùm conſanguinei, id eſt, fratres eorúmque filji & patrui

gradatim : poſt eos defertur hæreditas agnatis, deinde cognatis, inter omnes ordine proximitatis ſeruato. Et pluribus in eodem gradu conſtitutis, ipſa hæreditas diuiditur in capita, id eſt, pro æquis portionibus abſque diſtinctione bonorum. Sed Iuſtinianus voluit fratris filios admitti cũ patruo, id eſt, fratre defuncti, ad huius ſucceſſionem. Item in ſucceſſioné fratris & ſororis diſcerni materna prædia à paternis, ſi fratres coniuncti non ſunt ex vtroque parente: videlicet, vt in maternis vterinus admittatur, & in paternis frater vel ſoror eodem patre. l. De emãcipatis. C. de legit. hær. l. vltima, C. com. de ſucceſs. Quas quidẽ Iuſtiniani conſtitutiones certum eſt non extendi deinceps, id eſt, ad gradus vlteriores. Itaque ſoror vterina iure proximitatis præfertur conſobrino defuncti, etiam in his, quæ fratri defuncto ab auo paterno obuenerãt: tametſi conſobrinus ſit ex hac linea vel ſtipite, non etiam ſoror. Nam poſt aditam hęreditatem iure ciuili fit commixtio bonorum, & vnum idémque patrimonium defuncti & hæredis. l.
4 Sed ſi plures. §. filio. ff. de vulg. ſubſt. Quorũ bonorum non fit ſeparatio neque diſtinctio, niſi ad inſtantiam creditorum defuncti. In. l. j. ff. de ſeparat. Et in caſu dictæ l. de emancipatis, in ſucceſſione fratris duntaxat, vt ſuprà dictũ eſt.

Sed moribus noſtris aliud eſt. *Car les heritages propres du defunct, c'eſt à ſcauoir qu'il n'a acquis, ſont touſiours defereꝫ à la ligne dont ils ſont procedeꝫ, tout ainſi qu'en retrait lignager. Tellement qu'vn frere vterin eſt exclus par vn couſin du*

defunct, combien qu'il ſoit au ſeptieſme ou neufieſme degré, pour le regard des heritages de l'eſtoc paternel. Ex quo apparet ius noſtrum municipale multum differre à iure ciuili, & à dicta l. de emancipatis. Re autem exiſtente dubia, videlicet cùm vterinus, aut alius cognatus defuncti proximus negat prædium proceſſiſſe ex ſtipite partis aduerſæ, quæ eſt in gradu ſequenti vel remotiore, dubitatum eſt vter eorum, lite pendente, habere debeat ipſius prædij poſſeſſionem. Et reſponſum eſt atque iudicatum, proximum eſſe tuendum à prætore in poſſeſſione eius rei. Argum. l. ſi à te emero. ff. de ſeruit. ruſt. præd. Donec alius ſuam impleuerit intentionem: l. j. ff. famil. erciſc. Quem duo probare oportet, primum ſe eſſe intra gradum legitimum, deinde hoc prædiũ ex ſuo latere & ſtipite proceſſiſſe.

Cùm verò liquet neminem extare ex hoc ſtipite, & dominus habens in eo loco, vbi prædiũ ſitum eſt, iuriſdictionem atque imperium, contendit hoc prædium ad ſe pertinere, quaſi huius prædij reſpectu bona eſſent vacantia, nulluſque hæres exiſteret, itaque ſibi adiudicari debere: magna fuit controuerſia, & lis variè agitata, inter ipſum dominum & conſobrinum ipſius defuncti. Hic enim in contrarium dicebat ſe eſſe hæredem defuncti & proximum ab inteſtato, itaque ei ſucceſſiſſe in vniuerſum ius, atque adeundo non potuiſſe ſcindere hæreditatem, aut recuſare quominus vniuerſas actiones hæreditarias ſuſciperet: neque actorem, fiſcum, aut alium poſſe eſſe hæredem in re certa, quini-

mo iſtud prædium aliis hæredibus deficientibus ad ipſum cum vniuerſitate bonorum pertinere. Item bona dici non poſſe vacantia vel in totum, vel pro parte, quando apparet hæres, qui defunctum repræſentat. Et cùm feuda ſint redacta ad inſtar alterius rei vel patrimonij, nam vendi, legari, aut donari poſſunt irrequiſito domino, conſequens eſt ad quoſuis hæredes trãſire: quibus etiam veriſimiliter aſſiſtit voluntas defuncti. Et ita iudicatum eſt pro hærede poſt multam variámque diſceptationem.

Quantum ad ſecundũ, An hæreditas nõ adita tranſmittatur, conſtat iure ciuili eam non trãſmitti: l. vnic. §. in nouiſſimo. C. de caduc. toll. exceptis liberis, qui ante apertas tabulas deceſſerunt. l. vnic. C. de his qui ante apert. tab. Idem in aliis qui intra tẽpus deliberandi, quod hodie eſt annale, mortui ſunt. l. Cũ antiquioribus. C. de iure delib. Cur autem hæreditatis non aditæ non fiat tranſmiſſio, ratio videtur eſſe, quia ex teſtamento hęreditas defertur ei qui eſt vocatus certo iudicio teſtatoris, & ab inteſtato proximo cuique, non aliis. Item aditio hęreditatis conſiſtit in mera facultate, quæ non eſt in bonis noſtris: igitur non poteſt trãſmitti, ſicut nec facultas redimendi conceſſa proximiori, vel facultas implendi conditionem. Moribus tamen noſtris hæreditas non adita tranſmittitur : *Car le mort ſaiſit le vif , combien que nul ne ſoit heritier qui ne veult.*

6 Quãtum ad tertium, videlicet, quo temporis ſpatio hæres legitim⁹ & proximus excludatur,

qui omiſit vel neglexit adire, cùm ſciret delatã ſibi eſſe hæreditatem: Quia hoc videtur eſſe cõtrouerſum in iure ciuili, & maximè apud practicos, diſcutiendum eſt pleniore tractatu. Eſt quidem in arbitrio eius cui delata eſt hæreditas ex teſtamento vel ab inteſtato, velit nécne adire vel repudiare hæreditatem: ſed ne bona hęreditaria diutius ſine domino vacua iaceant, & vt maturiùs poſſint creditores ſcire vtrum habeãt cum quo congrediantur. Prætor ſtatuit in petenda bonorum poſſeſſione dies centum: exceptis liberis & parentibus, quibus annus conceditur. l. j. §. largius ff. de ſucceſſorio edicto. In hęreditatibus autem, quæ iure ciuili, vel ex teſtamento, vel ab inteſtato deferebantur, arbitrio Prætoris tempus ad deliberandum hæredi pręſtituebatur, intra quod Prætor faciebat copiam inſtrumentorum inſpiciendorum, vt proinde hæres ſe inſtruere poſſet, expediret nécne adire vel agnoſcere hæreditatem. l. j. & l. Ariſto. ff. de iur. delib. Quòd ſi intra tempus præfinitum hęres adiret, bene erat: inueniebatur enim ſucceſſor, qui poſſet defuncti creditoribus & legatariis reſpondere. Quòd ſi repudiaret, locus erat ſubſtitutioni, aut iuri accreſcendi, vel ſucceſſorio edicto: id eſt, deferebatur hæreditas iis, quos proxima cauſa ſucceſſionis tangit. l. j. ff. de ſucceſſo. edicto. l. ſi ex pluribus. ff. de ſuis, & legit.

Quid ergo ſi volũtatem ſuam hæres intra dictũ tẽpus nô declarauerit, vel agnoſcẽdo vel repudiãdo hęreditatẽ, ſed tacuerit? Bar. in l. quãdiu

inſtitutus. ff. de acquir. hæred. diſtinguendum putat & rectè, an dies ad inſtātiam creditorum ſit præſtituta, an ad inſtantiam ſubſtituti, cohæredis vel ſequentis in gradu. Si ad inſtantiam creditorum, hæreditas habetur pro adita ab illo: ſi verò ad inſtantiam ſubſtituti aut aliorum, habetur pro repudiata: quia contumacia in eam partem interpretatur, quæ ipſi contumaci deterior eſt, & vtilior aduerſario, l. de ætate §. qui tacuit. ff. de interrog. act. Intereſt autem creditorum, vt hæreditas cenſeatur adita ab illo, vt habeant cum quo congrediantur: ſubſtituti verò & cohæredis, vel ſequentis in gradu, vt ab eo ſit repudiata, vt ipſi adire poſſint. Cōſtat autem hos non poſſe adire, neque pro hærede gerere intra diem primo præſtitutum.

Sed ardua eſt quæſtio & quotidiana, cùm tempus neque à Prætore, neque à teſtatore, neque à iudice præſtitutum eſt, & hæres diu ceſſauit in petenda bonorum poſſeſſione, vel adeunda & agnoſcenda hæreditate, an ſit excluſus: item, quod tempus ſit neceſſarium antequam ſubſtitutus, vel cohæres, vel poſterior in gradu admittatur. Quātum ad bonorum poſſeſſionem, certi iuris eſt illam peti debere intra centum dies, & poſteà eſſe locum edicto ſucceſſorio: quia ille, qui erat proximus, ius ſuum ſpreuiſſe videtur, l. Veluti. ff. de bonor. poſ. exceptis liberis & parentibus, quibus annus conceditur. d. §. largius. Sed ij qui vocantur ad legitimam ſucceſſionem, non arctantur hoc ſpatio centum dierum. l. j. C. de ſuis & leg. hæred. Quinimo

Accurſius, Bartolus, & cæteri ferè ſcribentes in l.iij.& dicta l.quandiu.ff.de acquir.hære.putant ius adeundi, quia defertur à lege vel iure ciuili,eſſe perpetuum, neque tempore præſcribi,niſi triginta annorum à die mortis defuncti, & interim iacere hæreditatem, nec eſſe locum ſubſtituto neque iuri accreſcendi, niſi poſt annos triginta,dicta l.quandiu.Sed Placẽtino antiquo iuris interpreti aliter viſum eſt, in l. cùm antiquioribus.C.de iur.delib. qui iudicat hæredem vocatum ex teſtamento, vel ab inteſtato, annali ſpatio excludi,ex quo ſciuit delatam ſibi eſse hæreditatem. Et pro eius opinione videtur textus illius legis eſse apertus in illis verbis: Si enim ipſe hæres poſtquam teſtamentum fuerit inſinuatum, vel aliter ei cognitum ſit, eum fuiſſe vocatum,annali tempore elapſo nihil fecerit, ex quo vel adeundam vel rẽunciandam hæreditatem putauerit, is cum ſua ſucceſſione excluditur.Quanuis autem hæc conſtitutio Iuſtiniani illum apertè excludat, tamen prædicti Accurſius, Bartolus,& reliqui dicunt, eam loqui de hærede hæredis, quantum ad ius tranſmiſſionis, id eſt, tempus annale præſtitui, non ipſi hæredi ad adeundam hæreditatem, ſed ad tranſmittendam, videlicet, vt intra illud tempus hæreditas etiam non aditã tranſmittatur, non poſteà.Quid ergo dicemus?Ego puto, elapſo tempore, quod hæredi ſtatutum eſt à Prætore ad deliberandum,ad inſtantiam vel ſubſtituti vel cohæredis, illum omnino excludi.d.l. quandiu inſtitutus. Item cùm poſt annum nu-

merãdum à die mortis defuncti, hæres ſcriptus ad inſtantiam filij exhæredati, vel proximi ab inteſtato, à iudice iuſſus eſt ſuam declarare voluntatem, neque illi paruit, certè excluſus eſt. l. Scimus. §. vlt. C. de inoffi. teſtamen. Similiter in caſu legis cum antiquioribus, ſi ſpatium annale effluxerit ſimpliciter computandum à die quo hæres ſcriptus, vel primo loco inſtitutus ſciuit delatam ſibi eſſe hæreditatem, cenſemus ſubſtitutum vel cohæredem, vel proximum ab inteſtato admitti poſſe. Sed differentia eſt inter hũc caſum & duos præcedentes, quia hoc caſu re integra, & rebus in eodem ſtatu manentibus, inſtitutus & prior adhuc admitti poteſt, ſicut minor qui repudiauit expreſsè, nihilominus adire poteſt re adhuc integra. l. vlt. C. de repud. hære. Sin autẽ dies vel à Prętore vel à iudice illi pręſtitutus ſit, amplius admitti nõ debet: quia eſt excluſus ipſo iure, atq; ipſo facto, actionéſque illi denegãdę ſunt. Itẽ cohęres, ſubſtitutus, vel proximus ab inteſtato ſtatim fit hæres, nec opus eſt alia declaratione voluntatis, quod velit eſſe hęres: hoc enim propoſito poſtulaſſe quis videtur diem illi præſtitui, vt ius ſuum ſeruet, id eſt, vt ſit hæres illo non adeunte intra tempus ſtatutũ Arg. l. Cùm quidam. ff. de bonor. poſſeſ. Vbi propinquus qui teſtamentum falſum accuſauit, & poſt longum tempus obtinuit, non excluditur à bonorum poſſeſſione, licet tempus petendæ poſſeſſionis tranſierit: quia hoc egiſſe videtur vt ius ſuum conſeruet, & quaſi ex illo tempore agnouiſſe poſſeſſionem.

Quod dici non poteſt in caſu d. l. Cùm antiquioribus. Videlicet, cùm tempus ſimpliciter effluxit abſque vllo miniſterio hominis, vel Prætoris vel Iudicis: item abſque partis, ſcilicet ſubſtituti, vel cohæredis, aut proximi ab inteſtato, poſtulatione. Nam hæredes non erunt niſi ſpatio annali elapſo ſuam manifeſtent voluntatem, quòd velint adire vel agnoſcere hæreditatem. Et licet primus excluſus ſit ipſo iure, non tamen ipſo facto. Sic re adhuc integra, id eſt, priuſquam poſterior adierit & bona apprehenderit, prior moram purgare poteſt, atque adeundo præuenire ſubſtitutum & alios. Itaque liberum eſt alterutri preueniendo adire, & alterum excludere. Pro hac opinione facit quod eleganter Pomponius ait, in l. ſi Titius & Seius. ff. de verborum obligationibus. Si Titius & Seius ſeparatim ſtipulati ſunt, Fundum illum, ſi illi non dederis, mihi dare ſpondes? ſinem dandi alteri fore quo ad iudicium acciperetur: & ideo occupantis fore actionem. Sic in quæſtione propoſita, inſtitutus, etiam poſt annum, poterit adire, niſi ſubſtitutus iam adierit, & bona hæreditaria occupauerit. Idem in cohærede vel exhæredato & proximo ab inteſtato. Quid ergo ſi concurrant in aditione? Puto priorem ex æquitate illius l. vltimæ. C. de repud. hæred. eſſe admittendum, & præferendum poſteriori. Concludimus ergo, primo ceſſante per annum, ſequentem adire poſſe, & bona hæreditaria occupando, primum omnino exclu-

dere. Et ita debet intelligi quod dicitur, Quandiu inſtitutus admitti poteſt, non eſt locus ſubſtituto. Item, Quandiu poteſt ex teſtamento adiri hæreditas, ab inteſtato non defertur. Nam ſcriptus hęres ampliùs non admittitur, quando à iudice vel à Prætore tempus illi eſt præſtitutum. Sed in caſu l. cum antiquioribus. excluditur quidem anno elapſo, ſed rebus in eodem ſtatu manentibus, poteſt adhuc admitti & moram purgare: ius enim nondum quæſitum eſt poſteriori, niſi adierit, & bona hæreditaria occupauerit. l. & ſi poſt tres dies. ff. ſi quis cautio. l. ſi ita quis promiſerit. §. Seïa. ff. de verborum obligationibus. Pro confirmatione huius opinionis expedit alias rationes proferre, & argumentis, quæ in contrarium adduci poſſunt, reſpondere. Primum is qui certus eſt, ſcitque delatam ſibi hæreditatem, moram facere non debet, non ſolùm creditoribus & legatariis, ſed nec ſubſtituto vel cohęredi aut ſequenti in gradu, ne per huius moræ occaſionem damnum illis afferatur: quod ſine dubio contingeret, ſi expectãdus eſſet lapſus triginta annorum. Quinetiam ſi plures eſſent gradus ſubſtitutionis, in ſingulis idem ſpatium temporis eſſet præſtolandum, dicta l. quandiu. & ſic res abiret in infinitum, & contra legis diſpoſitionem dicta l. j. ff. de ſucceſſ. edicto. bona hæreditaria diutius ſine domino vacua iacerent. Dicet aliquis, poſſunt cohęres, ſubſtitutus, & poſteriores vti aliis remediis ſupradictis, implorando iudicis officium, ad hoc vt hæres ſuam voluntatem protinus,

tinus, vel intra certum diem, manifeſtare compellatur. d.l.quandiu.& d.l.ſcimus. Cui etiam apertè reſpondemus, & concedimus iſta remedia magis expedire cohęredi, vel ſubſtituto; quia plerunque ignoratur dies, quo primus ſciuit delatam, ex quo annale ſpatium numerandum eſt. Quinetiam lapſus ipſius anni non obeſt ei qui per ruſticitatem, vel ignorantiam facti, vel abſentiam non potuit agnoſcere hæreditatem.l.penult. C. qui admitti ad bon.poſſeſ. Sed de hoc non agitur: ſed quærimus, an poſt vnius aut alterius anni ceſſationem ſecundus admittatur: Et dicimus, primum excluſum eſſe, neque eſſe reſtituendum ſi ſecundus non ſolùm adierit, ſed etiam pro hærede geſſerit, bona hęreditaria occupando. Quia non ſolùm quis hæreditati renunciare videtur per repudiationem, aut temporis pręfinitionem à iudice, ſed etiam per omiſſionem, & pręＤictam ceſſationem: vt colligi poteſt ex ipſo titul. C. de repud.hæred. In l. quod ſi minor. §. Scæuola. ff. de minor. Si pubes iuuenili leuitate ductus omiſerit, vel repudiauerit hęreditatem vel bonorum poſſeſſionem, ſiquidem omnia integra ſunt, audiendus eſt omnimodò: ſi verò iam diſtracta hæreditate & negotiis finitis, repellendus eſt. Quòd ſi in minore hoc locum habet, multo magis in maiore xxv. annis. Quinetiam hæc omiſſio hęreditatis in pubere eſſe non poteſt ex lapſu triginta annorum. Igitur omiſſio hæreditatis habet vim repudiationis ex pręＤicta annali ceſſatione. Nam quid intereſt, verbis quis volun-

K

tatem ſuam declaret, an rebus ipſis & factis? l. de quibus. ff. de legib. Nónne qui ſcit delatam, & patitur ſubſtitutum vel cohæredem adire, & pro hærede gerere omnia, videtur voluiſſe in alium transferri hæreditatem? l. nó vult hęres ff. de reg. iur. Imò facta ipſa ſunt fortiora vel potiora ad declarãdã voluntatẽ, quàm verba, quæ ſæpenumero contra intentionem proferuntur. Cur etiam non interceſſit aduerſus aditionem ſequentis? Cur paſſus eſt illum bona occupare? Quare poſt annum, rebus in eodem ſtatu manentibus, non adiit, & pro hærede geſſit? Si liberis ipſis emancipatis eorúmque parentibus, annus tantùm indulgetur ad petendam bonorum poſſeſſionem patris aut filij, nónne in agnoſcenda legitima ſucceſſione ex latere, cognatis fortaſſis exiſtentibus in ſeptimo gradu vel vlteriore, idem temporis ſpatium ſufficere debet. Quod videtur innuere Imperator, in. l. j. C. de ſuis & legit. hęred. cùm ait, ſororem non excludi ab acquirenda fratris hæreditate centum dierum præfinitione: quæ excluſio, ſi triginta annis fieret, nónne abſurda eſſet illius legis diſpoſitio. Quid enim tam remotum quàm centum dierum, & triginta annorum præfinitio? Præterea ſi aditio hæreditatis ſit actus legitimus, l. actus legitimi. ff. de reg. iur. & meræ facultatis, & non ſit in bonis noſtris, l. Si ſponſus. §. ſi maritus. ff. de donat. inter vir. & vxo. certè in ſuſpenſo diutius eſſe non debet. Non enim ſicut viuentium, ita & morientium actus in ſuſpenſo eſſe poſſunt. l. vlt. ff. communia præd.

Itaque veteres in teſtamentis hæredúmque inſtitutionibus hoc adiicere ſolebāt, Titius hæres eſto, cernitóque intra dies centum, quòd ſi non creueris intra hos dies cētum, quibus ſcieris potueríſque, exhæres eſto. Non obſtat l. licet. C. de iur. delib. vbi ſui hæredes longi temporis præſcriptione non excluduntur, quo minus paternam hæreditatem vendicent: quia loquitur in ſuis hæredibus, qui ſunt ipſo iure hæredes, ſcilicet ſui & neceſſarij. l. in ſuis ff. de lib. & poſthu. in quibus cōtinuatio quædam dominij perdurat. Item cōſtat ibi, illos ignoraſſe ſibi delatam eſſe hæreditatem. Ergo ſi filius ſciat delatam, & ſe non immiſcuerit bonis paternis, ſed paſſus ſit cohæredem, vel ſubſtitutum, vel ſequentem ab inteſtato adire, & per duos, tres, vel plures annos poſſidere hæreditatem, vel iure ſuo adminiſtrare & diſtrahere res hæreditarias, certè abſtinuiſſe vel renunciaſſe paternæ hæreditati, aut eam omiſiſſe, vel noluiſſe hæres eſſe videtur. l. Non vult. ff. de reg. iur. l. ei qui ff. de acqu. hære. Nec obſtat lex vltima. C. de repu. hæred. vbi ſuus quanuis expreſſè recuſauerit paternam hæreditatē, nihilominus pœnitētia ductus poteſt illi ſe immiſcere: q̃a ibi dicitur expreſſè hoc ei licere, donec res paterna in eodē ſtatu permāſerit, quæ nō videtur permāſiſſe, cū ſubſtitutus vel cohæres geſſit ſe pro hærede, réſq; apprehēdit. Similiter filius q̃ dixit ſe nolle adire matris hæreditatē, poteſt mutata volūtate adire vſq; ad annū antequàm conſanguineus adierit. Dicet aliquis, ius in liberis conſtitutum pertinere

etiam ad alios quoſuis ſucceſſores moribus noſtris : *Car le mort ſaiſit le vif.* Cui reſponſum velim, annum conceſſum filiis emancipatis, indulgeri etiam aliis legitimis hæredibus, non largius ſpatium : *Car par autre couſtume il eſt dit, que nul eſt heritier qui ne veut.* Igitur non ſunt ſui & neceſſarij hęredes ex conſuetudine. Si quis rurſus dicat, hęreditatis petitionem non ſummoueri longi temporis pręſcriptione, ſed competere vſque ad annos xxx. videlicet aduerſus pro poſſeſſore, vel pro hęrede poſſidentes. l2 hæreditatis petitionem. C. de pet. hæred. Reſpondetur, petitionem hæreditatis competere illi qui agnouit hæreditatem, vſque ad triginta annos, de quo nulla eſt hîc quæſtio. Quæritur enim, an propter ceſſationem adeũdi vel agnoſcendi hæreditatem à priore ſequens admittatur. Item, quod temporis ſpatium requiratur ad illum excludendum & hunc admittendum. Et dicimus cohęredi accreſcere non adeuntis portionem poſt annum, ſubſtitutúmque & ſequẽtem poſſe adire poſt lapſum anni, ex quo prior ſciuit delatam, & ita poſterioribus competere hæreditatis petitionem, non priori : niſi poſt annum re adhuc integra prior agnoſcat hæreditatem, vt ſupra dictum eſt. Quinetiam dicimus in ſucceſſionibus ab inteſtato plures exiſtentes, in eodem gradu, vocari à lege in ſolidum, quaſi diſiunctos, & concurſu ſibi partes facere. Itaq; qui prior adiit, totam poſſidet hæreditatẽ, ſolúſque creditoribus hæreditariis reſpondere tenetur, & nomina hæreditaria in to;

tum poteſt exigere. Nam qui adiit hæreditatem iacentem vel ab alio non agnitam, eam in partes ſcindere non poteſt. Quid enim magis abſurdum quàm hæreditatem pro parte aditā eſſe & pro parte iacere, & curatorē conſtitui in hac portione? Sed altero poſtea adeunte intra tempus legitimum, pars auocabitur. Quòd ſi omiſerit adire, ea portio ad alterum pertinet iure potiùs non decreſcendi, quàm accreſcēdi. Et ita debet intelligi. l. ſi ex plurib⁹. ff. de ſuis & legit. hære. &. l. vnic. C. quando non petent partes. Nec obſtat l. ſi ex plurib⁹. ff. ſi pars hær. petatur: vbi alter qui adiit non debet maiorem partem petere, quàm habiturus eſſet altero adeūte: quia conſtat hæreditatem ibi eſſe occupatam ab alio, à quo petitur hæreditas, & cohæredi tempus ad deliberandum eſſe præſtitutum, quo non adeūte intra tempus præfinitum vel legitimū, poſſe illum huius quoque partem petere à detentore illegitimo. Quòd ſi bona hæreditaria, à nemine occupata eſſent, iſte in ſolidum ea apprehenderet, non pro parte ſua tantùm, l. penult. ff. de pe tit. hæred. Nam cùm tres contenderent de hæreditate in ſolidum, & vnus egiſſet & obtinuiſſet contra poſſeſſorem, tota hæreditas debet ei reſtitui cautione præſtita de defendendo reum condemnatum aduerſus tertium.

Si quis autem non moueatur tot tantíſque argumentis & rationibus, ſed contendat ſcriptum vel legitimum ab inteſtato non eſſe excluſum niſi ſpatio triginta annorum, conſtat tamen fructus interim ex hæreditate perceptos

non eſſe reſtituendos vllo modo ab eo qui ſuo iure eos percepit, & propter moram & negligentiam non petentis. l. Mulier. j. §. ſi hæres. l. in fideicommiſſariam. ff. ad Trebell. Nec obſtat quod dicitur, fructus hæreditatem augere ſiue ante aditam, ſiue poſt aditam obuenerint. Quia hoc verum eſt cùm ab eo hæreditas poſſidetur, à quo peti poteſt, & qui poſſidet ſine titulo: Cohæres autem vel ſubſtitutus poſt annum à lege vocatus, iuſtè poſſidet: itaque nec rerum ab his diſtractarum venditio reuocari poteſt. Sed pretium duntaxat, quatenus iſte factus eſt locupletior reſtitui debet. l. Si & rem & pretium. ff. de petit. hæred. & l. ſed etſi lege §. item ſi rem. ff. eodem tit. Sed cùm iure nouiſſimo l. fin. C. de iure deliber. ſit prouiſum hæredi per beneficium inuentarij ne teneatur vltra vires hæreditatis, multo magis ipſe annali ſpatio excludendus eſt. Item ſi ius dicendi teſtamentum nullum, competens filio ex cauſa prçteritionis, detur aduerſus hæredem ſcriptum, vſque ad annum aut biennium dũtaxat ex quo is geſſit pro hærede, & bona hæreditaria apprehendit: Bart. in. l. filio. ff. de iniuſto rupto & irrito facto teſtam. vel hæres non poſſit impetrare vt mittatur in poſſeſſionem bonorum, niſi intra annum hæreditatem adierit: Paulus lib. iij. recept. ſententiar. cap. vj. Igitur ipſe hæres excluditur per ceſſationem annalem: ſed quandiu iacet hæreditas, admitti poteſt. Intereſt enim defuncti habere hæredem: creditorum quoque & legatariorum, vt habeant

cum quo congrediantur. Quod locum habet etiam ſi curator bonis conſtitutus ſit. Idem ſi fiſcus illa bona tanquam vacantia apprehenderit, donec ei addicta fuerint & incorporata ſecundum formam l. vltimæ. C. de bonis vac. Si quis autẽ à fiſco illa emerit, tutus eſt. l. Bene à Zenone. C. de quadr. præſcr. Conſtituitur autem curator bonis ad inſtantiam creditorum, cùm nullus hæres apparet, vel quia nominatim vocati ij, quos prima cauſa ſucceſſionis tangit, reſponderunt ſe nolle adire, vel intra tempus eis præfixum noluerunt reſpondere: aut diu fuit incertum, an quis hæres exiſtat. l. j. ff. de curat. bonis dando.

Reſtat dicendum quarto loco, qua pœna teneatur hæres, qui in inuentario, cuius beneficio vti vult, aliqua bona hæreditaria interuertit. Sed prius vidẽdum eſt, an hæres ſuus vel extraneus, qui aliquid ex hæreditate amouit, abſtinendi beneficiũ, aut repudiandi facultatem habeat. Paulus ait, in l. ſi ſerui. §. Prætor. ff. de acqu. vel omitt. hæred. Si quis dicat ſe retinere hæreditatẽ nolle, aliquid autem ex hæreditate amouerit, abſtinendi beneficium non habebit, nec repudiandi, etiã extraneus: Idem ſi per eum factum eſt, quo quid ex hæreditate amoueretur. Amouiſſe eum videri, quicquid celauerit, aut interuerterit, aut conſumpſerit: niſi in ea re errauerit dum putat non eſſe rem hæreditariam. Quid autem ſi expreſſè renunciauerit hæreditati, deinde amouerit? putat furti cũ teneri. Dici etiam poteſt, hunc quaſi hæredem con-
7

ueniri poſſe, ſi res ſit integra, id eſt, ſi alius non adierit aut geſſerit pro hærede, vel ſi curator nõ ſit bonis datus. Conſequenter dicendum eſt, vxorem, quæ poſt mortem mariti quid amouit, non admitti ad renunciandum ſocietati. Quòd ſi priùs ritè renunciauerit, deinde amouerit, tenetur furti. Illud quoque aduertendum eſt, iure veteri hæredem teneri in ſolidum creditoribus hæreditariis, ſiue confeciſſet inuentarium ſiue non: ſed legatariis vſque ad vires hæreditatis, cuius probatio ex inuentario fieri poterat, l. j. §. is qui. ff. ad l. falcid. l. penul. ff. de confeſſis. vel alio modo. l. Cùm de lege. ff. de probatio. legata enim & libertates non debentur ſi ſoluendo non ſit hæreditas l. ſi quis locuples. ff. de manu. teſta. In cõfectione autem huius inuentarij legatarij vocãdi erãt: alioqui nulla probatio ex eo colligi poteſt contra illos. Cur diuerſum inter creditores & legatarios, ratio eſt, quia cauſa legatariorum eſt lucratiua: creditores autem certant de damno, quorum cauſa neque conditio obligationis ex perſona hæredis immutari debet. Et durauit hoc ius quandiu floruit imperium Romanum, quod ius occurrebat multis fraudibus: Sed Iuſtinianus beneficium inuentarij introduxit, vt proſit etiam creditoribus & aduerſus ipſos creditores. Quæ autem forma in conficiendo inuentario obſeruanda ſit, videatur eius conſtitutio in l. vltim. C. de iure delib. Quid ergo ſi hæres aliquid celauerit, interuerterit, aut in inuentario deſcribendum non curauerit dolo malo? Iuſtinia-

nus in dicta l. vltima. par. licentiam. ſtatuit hæredem, qui conuictus ſit ex hæreditate aliquid ſurripuiſſe, vel celaſſe, vel amouendũ curaſſe, in duplũ hoc reſtituere, vel hæreditatis quantitati cõputare cõpellendum. Et in par. ſancimus. in authentico de hære. & Falci. vult hæredem, qui dolum commiſit celando vel amouendo res hæreditarias, teneri in ſolidum creditoribus & legatariis. Idem ſi ritè inuentarium non confecerit, videlicet, vt pœnam ſuæ improbitatis luat, quia leges eſt tranſgreſſus: nam qui abutitur priuilegio, debet illud perdere, eum quoque amittere beneficium, qui conceſſa non vtitur poteſtate. gloſſ. in dicto par. ſancimus. Qui textus
videntur conciliandi hoc modo: Videlicet, vt 8
ius antiquum maneat reſpectu creditorum, id eſt, in ſolidum teneatur hęres, qui ſolennia non obſeruauerit, vel aliquid interuerterit. dicto par. ſancimus. Sed reſpectu legatariorum condemnentur in duplum eius rei, quã amouit vel interuertit, aut in ea re quarta legis Falcidiæ priuabitur, ſecundùm Marcelli ſententiam, in l. reſcriptum. ff. de his quib. vt indig. l. beneficio. ff. ad l. Falcid. Erit ergo in poteſtate & arbitrio
iudicis quid eorum ſtatuat, vel potius ſequetur 9
legem nouiſſimam, duplum eius rei imputando hæreditati. Quid ſi creditores defuncti vereantur ne ex additione hæredis, propter bonorum & debitorum confuſionem & commixtionem ipſi damnum patiantur? Vlpianus in l. j. ff. de ſeparat. ait, poſſe illos à Prætore bonorum ſeparationem impetrare, ſecundùm formam ibi ele-

ganter præſcriptam. Rurſus dubitatum eſt vtrum impenſę factæ in confectione inuentarij de bonis hæreditariis deducantur. quod videtur expreſſum in dicta l. vltima. §. in computatione.

Quid autem ſi hæres de ipſa hæreditate litigauit cum alio, qui contendebat ſe proximum, vel cum creditoribus vel legatariis, qui falsò nomina aut legata petebant, vtrum impenſas in eam rem factas computet hæreditati? Reſpondit in dicto §, in computatione iſta non venire: quia in hoc ſuum hęres geſſit negotium. Item in quantitate patrimonij exquirenda ſpectatur tempus mortis. l. iij. & l. in quantitate. Propterea ſi hæres temerè litigauit, ſibi imputet. l. in ratione. ff. ad l. Falcid. Sin autē obtinuit, impenſas repetat à litigatore, qui temerè litigauit. l. eum qui temerè. ff. de iudiciis.

De tutore, qui ritè repertorium non fecit, videatur l. tutor qui repertoriū. ff. de adminiſtr. tut. & l. vlt. C. de curator. furioſi.

QVEMADMODVM SERVITUTES prædiorum tam iure Ciuili quàm moribus acquirantur & amittantur.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 *Seruitutum diuiſio.*
2 *Ex quibus cauſis acquirantur ſeruitutes.*
3 *Præſtatio ſeruitutis quomodo fiat.*

4 *Poſt conſtitutionem & determinationem ſeruitu-tis, eius mutandæ facultas non eſt.*

5 *Seruitus an vſucapi poßit, & quo temporis ſpatio.*

6 *Omnes ſeruitutes habent cauſas perpetuas, id eſt, continuas, & l. foramen. ff. de ſeruit. vrb. explicatur.*

7 *Conſtitutio vel impoſitio ſeruitutis non recipit diem, neque conditionem, Promißio verò ſic.*

8 *Seruitutum quædam habent certam cõtinuámque poſſeßionem id eſt, vſum continuum: aliæ diſcontinuum & incertam poſſeſsionem.*

9 *Cauſa ergo ſeruitutis quæ eſt perpetua, diſcernenda eſt ab ipſo vſu vel poſſeſsione.*

10 *Quomodo in huiuſmodi ſeruitutibus, quæratur poſſeſsio vel vſus.*

11 *Vſus ſeruitutis interdum eſt loco ceſsionis, nedum traditionis.*

12 *Vſus ſeruitutis aliquando ex vno actu inducitur, aliàs ex pluribus, Itẽ iure ſuo, vel iure ſeruitutis vti, quid ſit & non vi, non clàm, non precario.*

13 *Bona fides in ſeruitutibus an ſit neceſſaria, quomodo intelligatur.*

14 *Titulus in præſcriptione ſeruitutum, an ſit neceſſarius, & qui titulus.*

15 *Scientia in præſcriptione ſeruitutum requiſita eſt, & quando & quomodo præſumitur.*

16 *Cui incumbit onus probandi, quod non vi, non clàm aut iure ſeruitutis.*

17 *Libertas ipſius ſeruitutis pèr non vſum quanto tempore præſcribatur.*

18 *Vſus ſeruitutis per partem retinetur.*

19 *De vſu ſyluæ vel nemoris ſpecialiter tractatur ibi.*

TRACTATVS VII.

1 SEruitutes aut perſonarum ſunt, vt vſus & vſusfructus : aut rerũ, vt ſeruitutes ruſticorum prædio-
2 rum & vrbanorum. Acquiruntur autem à dominis vicinorum prædiorum ex cauſa legati, donationis, vẽditionis, & aliis cauſis legitimis. Itaque potuit hic tract. congruè applicari titulis præcedẽtibus, Sed pro his Publiciana competit, ſi à non domino, qui iuſtè poſſidebat fundum, ſeruitus conceſſa ſit. l. Si ego. par. j. ff. de Publiciana. Et ſicut in concedendo iure aquæ ducendæ, non tantùm eorum, in quorum loco aqua oritur, verumetiam illorum, ad quos eius aquæ vſus pertinet, voluntas exquiritur. l. in cõcedendo. ita & in cæteris ſeruitutibus, tam ruſticorum quàm vrbanorum, ſi aliorum interſit, ad quos ius ſeruitutis pertinet, & ex ea conceſſione ius eorũ fiat deterius. Sed illud notandum eſt, quòd in acquirenda ſeruitute duo ſunt media : vnum in promiſſione, alterum in præſtatione ſeruitutis conſiſtit, Promiſſio obligat illum qui ſeruitutem promiſit, eiúſque hæredes: l. Hæredes. par. contra ſi promiſſor. ff. famil. erciſc. etſi illam præſtare nõ poſſint. l. Si quis per fundum. & l. fundũ par. j. ff. de euict. Nempe cauſa difficultatis ad incómodum promiſſoris non ad impedimentum ſtipulatoris pertinet. l. continuus. par. illud. ff. de verbo. oblig. Præſtatio autem ſeruitutis fit cùm
3 ipſa ſeruitus in fundo imponitur vel conſtitui-

tur: veluti ſi vicinus in fundum inducatur per promiſſorem, eíque demonſtretur & aſſignetur locus, per quem ipſe ire, agere, aquam ducere poſſit. Quod fit aliquando per arbitrum, ſi partes diſſentiant, interdum etiam tacito conſenſu, veluti ſi per domum quis ſuam paſſus eſt aquæ ductum traduci. l. ſi ego par. 1. ff. de Pub. in rem act. Item qua primum iter determinatum 4
eſt, vel conceſſum, vel vſum eſt, ea ſeruitus conſiſtit, l. certo generi. par. j. ff. de ſerui. ruſt. præd. eiúſque mutandę ampliùs poteſtas non eſt: maximè ſi eius interſit, cui debetur ſeruitus. Ergo antequam ipſa ſeruitus conſtituatur, realis non eſt aut prædialis, l. ſi partem. ff. quemad. ſeruit. amitt. ſed poſtquam eſt impoſita vel conſtituta. l. ij. ſi ſeruit. vend. Solet autem in ipſo actu conſtitutionis ſeruitus determinari. l. ſi via. ff. de ſeruit. ruſt. præd. Sed in hoc differentia eſt inter cōtractus & vltimas voluntates, quia in his via, actúſque, vel alia ſeruitus fit ipſius legatarij abſque conſtitutione vel impoſitione: dicta l. ſi partem. par. j. modus tamen ipſius ſeruitutis determinādus eſt, ſi ſimpliciter, id eſt, ſine vlla determinatione, legata ſit. dicta l. certo generi. par. j. & dicta l. ſi via. Sed à quo fiet iſta determinatio? Paulus in dicta l. ſi via, dicit facultatem eſſe hæredi, per quam partem fundi velit conſtituere, id eſt, determinare viam: ſi modò nulla captio legatario in ſeruitute ſit, quo caſu, vel ſi partes diſſentiant, arbiter dandus eſt, qui viam determinare debet. dicta l. certo. par. j. Nihilominus ſeruitus legata, ſiue facta ſit determina-

tio, ſiue non, per conſtitutum tempus non vtẽdo amittitur: quod tempus incipit ab adita hæreditate. dicta l. ſi partem. Aliud eſt in contractibus, quia prædio non debetur, neque tranſit in emptorem niſi fuerit conſtituta. d.l. ij. ſi ſeruit. vend. Itaque ſi is cui debetur, fundũ ſuum alienet ante conſtitutionem, ſtipulatio euaneſcit: l. Pro parte. ff. de ſerui. niſi emptori actio perſonalis ceſſa ſit. In legatario ſecùs: quia ad emptorem via trãſit. d.l. ſi partem. Cur tam diuerſum? Quia non ſicut viuentiũ, ita & defunctorum actus ſuſpendi receptum eſt. l. vlt. in fin. ff. commu. præd.

5 Sed deficiente titulo magna fuit dubitatio, an vſucapione ſeruitutes prædiorum acquirantur: item quo tẽporis ſpatio. Mouet dubium quòd incorporales ſunt, res autem incorporales traditionem non recipiunt, neque vſucapionem. l. Seruus. §. in corporales. ff. de acquir. rerum domin. Nec obſtat quòd vſus eius iuris pro traditione poſſeſſionis accipiatur: l. Quoties via. ff. de ſerui. quia vſus huiuſmodi eſt facti, poſſeſſio autem non ſolùm in facto verſatur, ſed etiam ius continet. Non enim minus fundũ poſſidet, qui ab eo abeſt, quam qui detentioni incumbit: vſus autẽ in actu atque exercitio verſatur. Item ſeruitutes non ſunt in bonis noſtris: nam loci corpus quo vtimur, id eſt, per quem itur vel aqua ducitur, nullo iure ad nos pertinet vel poſſeſſionis vel dominij: l. Loci corpus. ff. ſi ſeruit. vẽdic. ſed ius tantùm eundi habemus. Prætereà ſeruitutes non habent certam continuámque

poſſeſſionē.l.Seruitutes prędiorū 14.ff.de ſeruitut. Igitur vſucapio in his nō procedit l.Naturaliter.ff.de vſuca. Has rationes aſſignat Paulus in d.l.ſeruitutes.quę rationes inueniunt locum in omnibus ſeruitutibus,tā ruſticis quàm vrbanis. Nihilominus ſcriptores ferè omnes diſtingunt eas,quę habēt cauſam continuā,ab illis quę habent cauſam diſcontinuam, vt hæ non poſſint vſucapi,aliæ ſic.Sed omnes ſeruitutes prædiorū perpetuas cauſas habere,ait Paulus. In. l. foramen.ff.de ſeru.vrb.Licet exploratū ſit pleraſque ſeruitutes, & ferè omnes, præſertim ruſticas, non habere certam,continuámque poſſeſſionē. d.l.ſeruitutes.Quod explicandum eſt latiùs,videlicet,Omnes ſeruitutes prædiorū cauſas perpetuas habere,id eſt, continuas, vel continētes, & certas. Nam idem eſt perpetuum quod continuum.d.l.Seruitutes & in l.nam poſteaquam §.ſi is qui tēporal.ff.de iureiurando. Cùm dicitur actionem,quæ eſt tēporalis, perpetuari per litis conteſtationem,id eſt continuari quandiu lis durat.Sic linea perpetua, quæ recta & continua eſt. Morbus perpetuus, cōtinuus. Edictū Prætoris perpetuū,id eſt, generale & continuū. Cur autem & quo modo omnes ſeruitutes habeant cauſam continuā & perpetuam,id procedit ex natura ipſarū: quia conſtitui debent ad prædiorum vtilitatem & commoditatem, vel quatenus ipſis expedit,atque opus eſt,vel eorum cauſam meliorē efficiunt.l.ergo. & l. ſeq. ff.de ſeruit.ruſt. Sic ſeruitutes vocat Pomponius l. Quoties nec.ff.de.ſeru.cōmoditatem, cū dicit, 6

quoties nec hominũ nec prædiorum ſeruitutes ſunt, quia nihil vicinorum intereſt, non valet: dicuntur enim ab eo quòd ſeruiant, id eſt, proſint vicino prædio. Quæ quidem cauſa & ratio, cùm perpetua & continua eſſe debeat in omnibus ſeruitutibus, rectè dicitur omnes ſeruitutes habere cauſas perpetuas: quia neceſſe eſt ſeruitutem conſtitui in ea re, quæ ſit continua & perpetua, & quę poſſit perpetuò inſeruire vtilitati, vel commoditati, vel voluptati prędij. verbi gratia, Seruitus vię, actúſve, & itineris, quam ipſi ſcribentes affirmant eſſe diſcontinuam, conſtitui non debet per eum fundum, qui frequenter inundatur: ſicut neque ex lacu neque ex ſtagno, neque ex ciſterna, quæ perennia non ſunt, aquę ductus conceditur: quia exareſcunt æſtate, eóque tempore, quo magis expedit aquam ducere. Et ideo ſeruitutes ipſo iure
7 non recipiunt diem neque conditioné l. ſeruitutes 4. D. de ſeruis. Quod procul dubio verum eſt, ſi de conſtitutione ipſius ſeruitutis agatur, quia iſtud in facto conſiſtit, quod trahit ſecum executioné: idcirco purè & categoricè fieri debet: quemadmodum & numeratio, & acceptilatio, donatio, & aditio hæreditatis, atque tutoris vel curatoris datio. l. actus legitimi. ff. de regul. iur. Quid autem impedit, ſeruitutes ſtipulari vel promitti in diem, vel ſub conditione, ſicut & alias res? Nec obſtat l. obligationum ferè. ff. de actio. & obligatio. quia loquitur de conſtitutione aut finitione obligationis quæ ad tempus non fit ipſo iure. Promiſſio autem

tem purè & ſub conditione fieri poteſt. Igitur 8
aſſerimus cum Paulo, omnes ſeruitutes habere cauſas perpetuas: ſed non poſſumus negare, pleraſque habere incertam diſcontinuámque poſſeſſionem, id eſt vſum diſcontinuũ, dicta l. ſeruitutes prædiorum. ff. de ſeruit. veluti ſeruitutes itineris, viæ, pecoris ad aquam appulſus, & cæterarum quæ ſunt rusticæ. dubitatũ eſt de aquęductu, cùm ab initio aqua ducta eſt, & ſequenti tẽpore aqua effluxerit ipſa ſibimet non ducente aliquo, an vſus eius eſſet continuus. Et reſponſum eſt ab Vlpiano, l. j. §. quæſitum. ff. de aqua quotid. & æſt. Inſpecto initio ductam videri. Idem de æſtiua. Quotidianam quoque hyemé duci non expedit. Cauſa tamen ſeruitutis ſemper eſt vna & perpetua, licet vſus eius mẽſuris, 9
modo, & interuallis horarum vel dierum ſecernatur. dicta l. j. par j. de aqua quotid. vſus ergo cum cauſa ſeruitutis nihil habet commune, ſicut nec proprietas cum poſſeſſione. l. Naturaliter. par. nihil. ff. de acquir. poſſeſſ.

Sed de ſeruitutibus vrbanorum prædiorum, veluti oneris ferendi, tigni immittẽdi, altiùs nõ tollendi, luminum, & ne luminibus officiatur, ſtillicidij, & de aliis dubitatur. Veteres enim Accurſius, Bartolus, & ferè omnes putauerunt illarum vſum eſſe continuum. Poſtquam enim ſunt conſtitutæ, nullo opere noſtro aut facto indigent, quo iis vtamur. In ſeruitutibus ruſticis ſecùs, quia earum vſus in actione conſiſtit, veluti ſi eatur, agatur, aqua ducatur. Sed Longouallius & Connanus dicunt, vſum etiã in ſer-

uitutibus vrbanis perpetuum eſſe non poſſe: nullus enim,tam perpetuò támque continenter ea ſeruitute vti poteſt, vt nullo momẽto poſſeſſio eius interpellari videatur, vel facto naturæ, vel facto ſuo,aut alterius. Nam conſtat,non vti noctu ſeruitute luminum, vel ne luminibus officiatur,vel altiùs non tollẽdi. Aliarum quoque ſeruitutũ vſus vel propter parietis, vel domus refectionem plerũque interrũpitur. Nam Paulus in dicta l.ſeruitutes.idem dicit obſeruari in ſeruitutibus vrbanis,atque in ſeruitute itineris. Alij referunt hæc verba,idem & in ſeruitutibus vrbanorum prædiorum, ad vſucapionem. Quicquid ſit,quantum ad propoſitã quæſtionẽ attinet, videlicet, an ſeruitutes vſucapi poſſint illius diſtinctionis ratione non habita, dicimus ſeruitutes ſiue ruſticorũ ſiue vrbanorũ prædiorũ mero iure vſucapi nõ poſſe per rationes prædictas. dicta l. ſeruitutes prædiorum.l.ſi aliena.par.hoc iure. ff. de vſucap. Nihilominus concedimus longi tẽporis conſuetudinem vicẽ conſtitutę ſeruitutis obtinere.l.j.& ij.C. de ſeruitut.l.ſi quis diuturno.ff.ſi ſeruit.vend.l.j. par. ait Prætor.ff.de aqua quotid.l.iij. par. hoc autẽ à ſuperiore.ff.de itin. actúque priuato. l. j. par. caput aquæ.verſic.ſed & ſi iure. ff. de aqua quotid. In ſeruitutibus vrbanis maius videtur eſſe dubium propter legem Scriboniam,quæ in his ſuſtulit vſucapionẽ, cùm propter maius præiudicium,tum quòd tẽpore contradictionis incipit præſcriptio, veluti ſi vicinum volentem in ſuo ædificare quis prohibuerit, & ille ceſſaue-

rit.l.fundũ.§.j.ff.de euict. Sic Pariſienſi conſuetudine conſtitutũ eſt, ſeruitutẽ vrbanã non vſucapi, abſque titulo. Longouallius putat omnes ſeruitutes quaſi vſucapi, vel quaſi prǫſcribi, ſicut quaſi poſſidentur. Cõnanus exiſtimat nullo tẽpore vſucapi, ſed ex temporis diuturni vſu credi & præſumi, ſeruitutem fuiſſe iure impoſitã quæ opiniones non multũ diſcrepant inter ſe.

Sed ampliùs quærendum arbitror, videlicet 10
quando incipiat & quomodo acquiratur poſſeſſio vel quaſi poſſeſſio in ſeruitutibus, an vnus aut plures actus vſum inducant. Quid ſit iure ſeruitutis vel iure ſuo aliquẽ vti, & quid nõ vi, non clam, non precario. Conſequenter, an titulus & bona fides eius, qui poſſidet, requiratur. Item, an ſcientia & patientia aduerſarij ſit neceſſaria. Poſtremò, cui onus probãdi incumbat, videlicet quòd iure ſuo, & non vi, clam, neque precario vſus ſit, & ſciẽte & patiẽte aduerſario. Quibus diligenter diſcuſſis, non obſcura erit deciſio quæſtionis propoſitæ, an ſeruitutes poſſint vſucapi, & qualiter.

Quantum ad primum, videlicet quando & quomodo quæratur poſſeſſio in ſeruitutibus, Iabolenus in.l.penult. ff. de ſeruit. dicit vſum ſeruituris pro traditione accipiẽdum eſſe: quod proculdubio verũ eſt ſi præcedat titulus: nam vſus legatarij vel emptoris non ſolùm pro traditione, ſed etiam pro ceſſione & conſtitutione ipſius ſeruitutis habetur.l.ſi à te emero. ff. ſi ſeruit. vend. Quod ſi non præcedat titulus vel cauſa legitima, vſus ſeruitutis eſt loco poſſeſſionis

tantùm,non traditionis neque ceſſionis.
12 Quo ad ſecundum, an vnus vel plures actus vſum inducant, Bartolus in l.j. C. de ſeruit. diſtinguit inter ſeruitutes affirmatiuas & negatiuas. In negatiuis, videlicet altiùs non tollēdi, vel ne luminibus officiatur, vnus actus, id eſt vna prohibitio vel cōtradictio ſufficit ad quærendam poſſeſſionē vel vſum ipſius ſeruitutis: veluti cùm velles in tuo fundo ędificare,quo facto luminibus meis officeretur, prohibuerim te per lapilli iactū, aut alio modo,túque ceſſaueris ædificare,ex eo incipit currere prę̨ſcriptio. Seruitus quoque luminum & proſpectus,quia implicant in ſe negatiuam, huius iuris eſſe cenſentur. Sèd in ſeruitutibus merè affirmatiuis, quædā plures actus requirunt,veluti ſeruitutes ruſticæ ferè omnes, quæ in agendo cōſiſtunt & exercitium deſiderant, vt ſeruitus viæ, hauſtus. Quædam,veluti ſeruitutes vrbanæ, vnicū actū, veluti tigni immittēdi,ſtillicidij auertēdi,proijciendi,protegēdíue, & ſimiles. Idē in ſeruitute aquæ ductus.d l.j.par.quæſitū.ff. de aqua quotid.Cur autem in his actus vnicus ſufficiat,ratio eſt in promptu: quia per actus huiuſmodi, qui vtitur,quid molitur in alieno:ſiue ipſum dominum volentē in ſuo aliquid facere vetet aut impediat:ſiue quis pretendens ſeruitutem itineris, aliquod opus faciat in fundo vicini, vel ſubſtruēdo,vel reficiendo locū per quē eatur, quia iſta citra ius ſeruitutis fieri nō poſſunt.l. iij.par. hoc autē à ſuperiore ff.de itin.act.pri.Idē in ſeruitute aquæ ductus,vel ex fonte, vel ex caſtello.

Ad tertium cùm quæritur, quid ſit iure ſuo, aut iure ſeruituris vti, Celſus in l vlti. ff. de itin.act.pri.hoc declarat. Si per fundũ, inquit, tuum nec vi, nec clàm, nec precario commeauit aliquis, non tamen tanquã ſuo iure faceret, ſed ſi prohiberetur, non facturus, inutile eſt hoc de itinere actúque interdictũ. Nam vt hoc interdictum competat, ius fundi poſſediſſe oportet, id eſt, quòd ſit vſus iure ſuo & iure ſeruitutis: vt puta præcidere ſpem, vel iter facere aut reficere, vt commodè eatur per fundum vicini, vel riuum facere vt aqua ducatur, non præſumitur quis facere niſi iure ſeruitutis & pro ſuo iure. Sed ire, agere, aquam haurire, ſolet frequentius fieri iure amicitiæ, familiaritatis, vel precario. l. j. par. Viuianus. ff. de itin. act. pri. Itaque Iulianus rectè ait, eum qui propter incõmoditatem riui, aut quia via publica interrupta erat, per proximi vicini agrum iter fecerit, non videri omnino vſum, quod eſt notandum.

Ad quartum, videlicet, quid ſit non vi, non clàm, non precario poſſediſſe, meliùs explicatur ab ipſis iureconſultis, quàm ab aliis. Vi factũ Quintus Murius ſcripſit, ſi quis contra quàm prohiberetur fecerit. l. j. par. quid ſit. ff. quod vi aut clàm. Clàm facere videri Caſſius ſcribit, eum qui celauit aduerſarium, & qui celandi animum habet eum, quem prohibiturum intellexit, ídque exiſtimat, aut exiſtimare debet ſe prohibitum iri. l. iij. par. vlt. cum l. ſeq. ff. quod vi aut clàm. Precarium quod precibus vtendum vel expreſsè, vel tacitè con

cæditur,l.& habet.par.precario.ff.de precar.

13 Ad quintum conſequenter dicimus, bonam fidem eſſe neceſſariam ad vſucapionem ipſius ſeruitutis. Alioqui neque vtilis actio, neque vtile interdictū cōpetit. Bona fides igitur intelligitur, ſi non vi, non clàm, non precario, ſed ſuo iure, ſciente & patiente vicino, quis vſus eſt.

14 De titulo verò quod eſt ſextum, Scriptores antiqui vno ore dixerunt, eum non eſſe neceſſarium in ſeruitutibus realibus prædialibus: d. l.ſi quis diuturno.non item in ſeruitutibus perſonalibus,in quibus ſicut in reb⁹ corporalibus, titulus requiritur.l.nullo.C.de rei vendic.l.vlt. C.de longi temp.preſc.Sed quidam ex recentioribus Corraſius & Duarenus, in realibus quoque titulū,& cauſam poſſeſſionis requiri. Aiunt enim,ſi nuda traditio non transfert dominium l.nunquam nuda. ff.de acquir.re dom. in rebus corporalibus,nec ſuperficies aut quaſi dominiū quæratur ex longa poſſeſſione ſine titulo, nec vſus etiam aut vſusfructus: idem ergo in ſeruitutibus realibus. Ego verò exiſtimo titulū ſpecialem,veluti pro legato, pro donato, pro emptore, in his nō eſſe neceſſarium, præſertim in ruſticis:ſed generalem pro ſuo ſufficere.l.j. par. ſed & ſi iure,& par. Ariſto. ff.de aqua quotid.& æſtiua l.vlt.ff.pro ſuo. Qui enī bona fide vtitur ſeruitute,videtur pro domino & pro ſuo vel ſuo iure id facere,ſi iuſto errore moueatur ad credēdum. Bart.in l.j.ff.de itinere act. pri. Sed in ſeruitutibus vrbanis fortaſſis requiri titulum ma-

gis ſpecialem, veluti ſi quis vicinum volentem ædificare in ſuo impedierit, vt ſuprà dictum eſt.

Ad ſeptimum, conſtat inter omnes patientiã & ſcientiam vicini deſiderari: vtrunque autem præſumitur quando quid factum eſt aut refectum in fundo vicini. Item, ſi pluries itũ ſit palàm & iure ſeruitutis, vt ſuprà. 15

Sed cui probandi onus incumbat quòd iure ſeruitus id factum ſit, & non vi, ut clàm, nec precario, gloſa & Bartolus in l. j. par. j. ff. de itinere actúque priuato, dicunt probationem ſolius vſus non ſufficere: ſed eum, qui prætendit ipſam ſeruitutem, probare debere, quòd non vi, non clàm, non precario poſſederit, quia reſiſtit illi iuris præſumptio: res enim præſumitur libera. l. altiùs. cum l. ſequen. C. de ſeruitu. Itaque oſtendere debet, ſe probabiliter, vel iuſta ex cauſa adductum, vt crederet ſeruitutem ſibi cõpetere, veluti ſi ibi eſſent ſigna viæ, vel aquæductus, vel alia veriſimilia, quæ poſſunt animũ mouere ad credendum, ſeruitutem ſibi competere. Item fama inter vicinos. l. ſi quis diuturno. in verb. oſtendat. ff. ſi ſeruit. vend. dicta gloſſ. & Bartol. Sed etiam hîc aduertendum eſt de illis actibus, quos ſuprà notauimus, qui citra ius ſeruitutis vix fieri poſſunt: quia in iis quis præſumitur iure ſuo feciſſe, quod factum eſt. l. & ſi fortè. par. j. ff. ſi ſeruit. vendi. Pendẽte tamen iudicio Prætor eum tueri debet qui eſt in poſſeſſione. l. j. in princip. ff. de itin. Qui enĩ vult iure agere, tantiſper quoad de ſeruitute conſtet, non debet de ſuo iure docere. Quid enim 16

perdit aduerſarius, qui patitur eum hoc facere, quod hoc anno fecit? Hæc de acquirenda ſeruitute.
17 Sed de vſucapienda libertate vel impoſita vel præſcripta, diſtinguendum eſt inter ſeruitutes vrbanas & ruſticas. In his, ſcilicet ruſticis, qui non vtitur ſeruitute per tẽpus legitimum, eam amittit. l. ſi ſic conſtituta. ff. quemad. ſeruit. amit. Quia hæc prę̄ſcriptio currit ex negligentia non vtentis. l. ſequitur. par. ſi viã. ff. de vſucap. Sed in ſeruitutib. vrbanis ſecùs: quia in his requiritur factũ domini, veluti quòd ædes ſuas tollat, & ita officiat luminibus vicini. Idem de aliis. l. hæc autem. ff. de ſeruit. vrban. Et hanc rationem diuerſitatis latiùs explicat Connanus in titulo quemadmodum ſeruit. amitt. Vſu ergo
18 retinetur ſeruitus, & per partem tota quoque vſurpatur, ſiue per ſe, ſiue per ſuos quis vtatur. l. qui iter. l. ſi ſtillicidij. par. is qui. & l. vſu. ff. quẽad. ſer. nam ſatis eſt fundi nomine itum eſſe.

De iuribus piſcãdi in flumine, paſcendi pecora in pratis alenis, ſecandi ligna ex ſylua, & lapides ex lapidicina aliena, quibus caſibus cenſeantur perſonalia, aut prędiorũ notat Ioannes Fab. in par æquè. inſtit. de act. Zaſius in l. ij. par. vlt. ff. de verborũ obliga. Longoualius in l. imperiũ. ff. de iuriſd. om. iudic. & Cępola in princi-
19 pio tractat⁹ de ſeruitut. De vno tãtùm dicemus, videlicet de iure & vſu ſylux aut nemoris, id eſt, de iure ſecandi ligna in ſylua aliena, cuius rei nomine frequẽter lis in iudiciis vertitur. Reperio duos text⁹ facere hui⁹ ſeruitutis mentionẽ, videlicet l. diuus. ff. de vſu & habit. & l. veluti

ſeruit. ruſt. præd. In hac lege realis cenſetur, in altera perſonalis. Cùm quibuſdam vſus ſyluæ legatus eſſet, Pomponius ait Adrianum Imperatorem ſtatuiſſe non ſolùm vſum, ſed etiam vſumfructum eis legatum videri: quia niſi liceret ipſis legatariis cædere ſyluam, nihil habituri eſſent legatarij ex eo legato. dicta l. Diuus. vt puta ſi ſylua eſſet remota, & ideo non poſſet legatarius ea vti & frui. At in dicta l. veluti. conſtat vineas fuiſſe vicinas, & ex ſylua cædua ſeruitutem conſtitutam, vt pedamenta in illis non deſint, eámque eſſe realem. Quòd ſi conceſſio ex cauſa lucratiua facta ſit, & perſonæ quę fundum vicinum non habet, aut indeterminatè, cenſetur eſſe perſonalis. l. apud Iulianum. §. ſi quis alicui. ff de legat. j l. Lucius. ff. de ſeruit. ruſtic. Si de titulo & cauſa conceſſionis non appareat, & ſeruitus prædialis ſit, dubitatum eſt quo tempore poſſit vſucapi vel præſcribi. Mouet dubium quòd vſus non poteſt eſſe continuus, quia non licet omni tempore ligna ſcindere. Item vnius anni ſectio eſt diuerſa ab aliis ſectionibus vel præcedentibus vel ſequentibus. Item diuerſitas temporis magnam pretij aut damni varietatem & diuerſitatem inducit: quia conſtat ſyluas nullius ferè pretij fuiſſe anni ſunt quinquaginta. Itaque eo tempore vſus ſyluæ & nemoris ſubditis aut vicinis facilè permittebatur, quod precario factum videtur potiùs, quàm iure ſeruitutis, niſi propter hunc vſum quid annuum præſtaretur. Guido Pap. quæſt. cccccclxxiij. Nihilominus hic vſus debet reſtrin-

gi ad certam partem nemoris congruam tertiã aut quartam, ne proprietas reddatur domino inutilis. & hoc iure vtimur.

SVMMA EORVM QVÆ HABENTVR IN TITVLIS DE OPERIS noui nuntiatione, de damno infecto, de aqua pluuia arcenda, & de arboribus cædendis, cum explicatione l. vltimæ. ff. finium regundorum. & l. quinque pedum. C. eod. tit.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 *Aedificatum in alieno, aut proiectum & protectum, an poßit à domino deſtrui declaratur, ex l. quemadmodum. §. j. ff. ad leg. Aquil.*

2 *In pariete communi aut publico, an quis poßit oſtiũ vel feneſtram habere.*

3 *Noui operis nunciatio quando ſit neceſſaria.*

4 *Prætoris aditio, an requiratur in noui operis nunciatione.*

5 *Damni infecti cautio à iudice poſtulanda eſt parte vocata.*

6 *Cur poſt denunciationem noui operis factum reſtitui debet & damnum præſtari, non ſic in dãno infecto, niſi Prætoris autoritas interuenerit.*

7 *Propter immißionem aquæ in fundum vicini, aut propter aquæ retentionem in ſuo, quando & quomodo quis teneatur.*

8 *Arbor iuxta fundum vicini poſita, an ſit adimenda vel coërcenda, & quomodo. l. Labeo. ff. de*

aqua pluuia declaratur. Item l. j. & ij. ff. de arb. cæd. l. j. C. de interd. l. vlt. ff. finium regund. l. quinque pedum. C. eodem. l. ſi cui. & l. mœniana. C. de ædif. pri.

9 *Quædam de iudicio finium regundorũ, & de eius natura, atque de officio iudicis & arbitri vtilia & quotidiana declarantur.*

TRACTATVS VIII.

QVIA hic titulus habet materiã coniunctã præcedenti de ſeruitutibus, cõmodè illi ſubiungi debuit. In primis ſciendũ eſt, ſi quid fiat in alieno, 1 poſſe à domino demoliri. l. iij. §. hoc autem. ff. de itin. act. pri. Quod eſt intelligendum ſecundum diſtinctionem Vlpiani in l. quemadmodum. §. j. ff. ad l. Aquiliam. cuius verba ſunt, Si protectum, quod ſupra domum tuam nullo iure habebam, recidiſſes, poſſe me tecum damni iniuria agere: debuiſti enim mecum, ius mihi non eſſe protectum in tuo ita habere, agere: nec æquum eſt damnum me pati reciſis à te meis tignis. Aliud dicendum ex reſcripto imperatoris Seueri, qui ei, per cuius domum traiectus eſt aquæ ductus citra ſeruitutem, reſcripſit, iure ſuo poſſe eum traiectum recidere. Ex quo apparet illicitum eſſe non ſolùm in fundo alieno aliquid moliri: ſed etiam ſupra ipſum ſolum velut protectum habere. Nam in opere nouo, tã cœli quàm ſoli menſura metienda eſt. Sed illud poteſt quis iure proprio & citra iudicis authoritaté reſtituere & demoliri. Proiectũ auté id eſt,

quod proiicitur & pendet ſupra locum vicini, in quo loco nuſquam requieſcit, qualia ſunt
2 mœniana & ſubgrundia. l. malum §. j. ff. de verb.ſign. Quinetiam in pariete communi ius non eſt aliquid facere, ex quo damnum vel incommodum vicino afferatur, veluti feneſtram aperire, aut oſtium, vel ſtillicidium, aut proiectum ex eo habere ſupra vicinum citra ſeruitutem. Tigna tamen immittere poſſum, ſi paries ſit idoneus, & caueam de damno infecto: l. quidam Hiberus. ff. de ſeruit. vrb. præd. alioqui hũc parietem demoliri oportet, & conſtrui de nouo ita, vt ſit oneri ferendo idoneus impenſis meis, cuius intereſt hoc fieri. l. in parietis cum. l. ſeq. ff. de damno infecto. Sed in ſolo & via publica, item in pariete publico, dubium eſt, an aliquid immitti aut fieri liceat. Paulus in l. vlt. ff. de ſeruit. ait in ſolum publicum vel viam publicam ius non eſſe immittendi, protegendi, quia cœlum, quod ſupra id ſolum eſt, liberum eſſe debet. Item priuata ædificia diſtare debent à publicis ædibus pedes quindecim. l. ſi cui. C. de ædific. priu. In viam tamen publicam nil vetat ſtillicidia noſtra habere aut aquam immittere. d. l. vltima. ff. de ſeruit. Sed potiſſimùm conſuetudo loci, quantum ad modum & faciem ædificiorum attinet, ſpectanda eſt. l. an in totum. C. de ædific. pri. Ex prędictis ſtat fundamentum eorum, quæ pertinent ad hunc tractatum & dicenda videntur. Primum ſi quis in noſtro ædificet, vel in noſtrum immittere vult, vel ex noſtro aliquid extrahere, veluti lapides, aut ligna

ſecare & tollere,poteſt de facto prohiberi, vel per manum & lapilli iactum: quod eſt melius, quàm per Prætorem,aut per interdictum, ſiue vti poſſidetis,ſiue quod vi aut clàm, aut per actionem negatoriam, vel per noui operis nunciationem.l.de pupillo.§.meminiſſe.ff.de oper. noui nuntiat. Tunc autem vtilis erit nuntiatio, 3
cùm vicinus in ſuo quid faciet,quod nobis noceat,ad inhibendum nouum opus,aut iuris noſtri conſeruandi cauſa, aut damni depellendi gratia, & vt damni infecti caueatur nobis ab eo, qui fortè in publico vel priuato quid molitur: aut ſi quid contra léges edictáve principũ, quę ad modum ędificiorum pertinent,vel contra debitam ſeruitutem fiet. l.j. §. nunciatio.ff. eodem. Et licet iure antiquo, ſcilicet ex edictis 4
Prætorum & reſponſis Prudentum, nuntiatio iſta non requireret aditionem Prętoris:poterat enim quis nunciare etſi non adierat, iſque cui nunciatum erat, cautione præſtita extra iudicium poterat opus perficere,d.l. de pupillo.§.ſi is cui. hodie tamen iſta fieri debent iudicis authoritate,cuius iuriſdictioni debent litigatores ſe committere, l.j. C. eodem. vt cauſa cognita ſtatuatur,quatenus is qui nunciaſſet,ius prohibendi haberet vel non haberet,& ita vel remittatur nunciatio, vel opus deſtruatur. Plerunque tamen partes relicta operis noui nunciatione recurrunt ad actiones legitimas,veluti ad actionem in rem confeſſoriam aut interdicta. l.ſciendum. ff. eodem. Sed quibus ex cauſis fiat nunciatio,quæ perſonæ nuncient,quibus nun-

cietur, & in quibus locis nunciatio fiat, poſtremò quis effectus ſit nunciationis. Vlpianus explicat diſtinctè in d.l. j.

5 Cautio verò de damno infecto quanuis propter imminens periculum celeritatem deſideret, tamen à iudice pro tribunali poſtulanda eſt aduerſario præſente aut vocato: huic enim denunciatio fieri debet. Quòd ſi aberit, ad eius domum, procuratori eius, vel inquilinis. Si nõ ſit ibi cui denuncietur, ſufficit libellum ad ædes proponere. l. iiij. §. Prætor. ff. de dã. infect. Quid ergo ſi ædes tuæ corruerint poſt denunciationẽ priuſquam Prætor adiretur, & damnum mihi dederint? reſpondit Africanus, te non teneri, quaſi mea culpa damnum ſim paſſus quòd tardiùs experiri cœperim. l. cùm poſtulaſſem. ff. eodem. Secùs in nunciatione noui operis, quia opus factum poſt nunciationem deſtruitur, &

6 damnum ſarcitur. Cur tam variè? Certè ea videtur eſſe ratio diuerſitatis, quia actio in factum ex hoc edicto, de noui operis nunciatione, procedit ex facto vicini, hoc eſt propter opus ab eo factum, & competit ad hoc, vt opus quod minus legitimè factum eſt, reſtituatur. Damnum verò, quod ex ruina vicinarum ędium infertur, procedit ex vetuſtate earum, vel vitio operis, quod iandiu factum eſt. Quinetiam ædes ipſæ, quæ ſua ruina damnum dederunt, iam deſierũt extare. l. Prætor. § hoc edictum. ff. eodem. Et licet in actione pluuiæ arcendæ ratio habeatur eius damni, quod poſt litem conteſtatam illatum eſt; nihilominus tamen, vt nullum am-

plius damni periculum ſuperſit, opus ipſum prius factum reſtituendum eſt. l. ſi tertias. §. officium. ff. de aqua. plu. Ex quo apparet actionem aquæ pluuiæ habere locum in damno nondum facto, opere tamen iam facto, hoc eſt, de eo opere, ex quo damnum timetur, & à quo aqua nocitura eſt, id eſt, cùm quis manufecerit quo aliter flueret aqua, quàm antea ſoleret. Si fortè immittendo eam aut maiorem fecerit, aut citatiorem, aut vehementiorem, aut ſi comprimendo, redundare fecerit, quod frequenter contingit per aggeres conſtitutos in ſtagnis. Licet tamen aquam auertere agri colendi cauſa, vel frugum recipiendarum gratia, quanuis hoc modo vicino noceatur, Cuilibet etiam ius eſt aquam in ſuo retinere, modò non redundet in alieno. Similiter cum eo agi non poteſt, qui in ſuo fodiens vicini fontem auertit. Neque cum eo, qui opus fecit ne aqua pluuia, quæ alioqui decurrens agro meo proderat, huic amplius proſit. Nec cum eo, qui prædio vel agro ſuo proſpexit, ne aqua decurrẽs naturaliter amplius decurrat in ſuum, conſequenter ne in meum inferius, cui prodeſſe ſolebat: niſi dolo atque animo nocẽdi iſta facta ſint, l. j. §. deniq; ff. de aqua plu. aut vicinus habeat ſeruitutem iure impoſitã, vel iure præſcriptã. Oportet enim in rebus huiuſmodi vtilitatẽ & tutelã facientis ſpectare. l. j. par. ſunt qui putant. ff. ne quid in flu. pub. Nemo tamen in ſuo foſſas faciet, ex quibus aqua vicino noceat:

Sulcos autem rectos fructuum cauſa facere nõ prohibetur.l.vicinus. j §. Neratius verſ.ſed & ſi quis.& l.ff de aqua plu.Qui autem prætendit ſeruiturem ſibi competere, eam probare debet, vel ex lege & conſtitutione ipſius ſeruitutis,vel ex longa conſuetudine, aut ex natura loci:nam ea eſt inferiorum prædiorum ſeruitus, vt natura profluentem aquam recipiant.

7 Sed cùm aqua ex prædio vicini iandiu fluxiſſet in agrum meum,dubitatum eſt an poſſit vicinus eam diuertere, aut in ſuo continere, ne amplius intret in meum, ex quo damnum patior. Profectò hæc quæſtio hæret in iure controuerſo etiam inter ipſos iuriſconſultos veteres.Trebatium ſcilicet, Offidium, Proculum, Labeonem, Caſſium & Sabinum, quos traxit in diuerſas ſententias. Proculus enim dicebat cùm quis iure quid in ſuo faceret, non teneri: veluti ſi in vicino agro tuo, cuniculo vel foſſa aquam meam auoces, Multo magis ſi aquam tuam contineas, vel alio modo impedias fluere in agrum meum. Nam ex quo ſemel aqua ingreſſa eſt fundum alicuius, ſua eſſe cenſetur. igitur eandem continere vel qua velit emittere, non prohibetur. Nec videtur quis damnum facere alteri, qui eo veluti lucro, quo adhuc vtebatur,inhibetur.l.Proculus. ff. de damno infecto. Alij volunt vnumquenque ita ſibi prodeſſe, & meliorem ſuam conditionem facere poſſe,dum vicini nõ faciat deteriorem.l.j.§.iidem aiunt. ff. de aq. pluuia arcenda. Ego verò ſi de hac re tam dubia, quàm controuerſa inter

ipſos iuris profeſſores velim diſſerere, & de iure probabiliter reſpondere quid ſentiam, vereor ne multis non ſatisfaciam. Nihilominus hoc breui ſcripto proponendum putaui, quod poſt diſquiſitionem huiuſce rei & conſiderationem cauſarum, rationum, & circunſtantiarum, mihi verò propius atque æquitati magis conſentaneum videtur. Primum certi iuris eſt, poſſe quẽlibet in ſuo fundo aquã cuniculo & foſſa quærere, inuentam continere, & hoc modo à vicino auocare, venas etiam putei aut fontis eius præcidendo. dicta l. Proculus. ff. de damno infecto. l. ſi ex meo. ff. de aqua pl. arc. Secundò ſi ex fonte vicini iure ſeruitutis aquam duxero, non poteſt vicinus eam continere, aut diuertere quominus defluat vel ducatur in agrum meũ, eique ſeruiat vti antea ſoleret. Iure autẽ ſeruitutis ducta videtur, ſiue conſtet de impoſitione ipſius ſeruitutis, ſiue putans impoſitam vſus ſum iure meo, vt dictum eſt in titulo præcedente, videlicet actu interueniente vno, vel pluribus, qui citra ius ſeruitutis fieri non poſſunt, veluti riuum facere, purgare, reficere, & ſepem præcidere in alieno, Quinetiam in interdicto de aqua quotidiana, ſufficit ſemel aquam duxiſſe hoc anno non vi, non clàm, &c. Loquimur autem de ea aqua ſola quæ perennis eſt & duci poteſt: nam putealis & quæ ita demerſa eſt, vt defluere extra meatus ſuos & vſui eſſe non poſſit ad aquæ ductionem, certè ad quæſtionem, de qua agitur, non pertinet. l. j. §. loquitur. ff. de aqua quoti.

Tertiò dicimus eam aquam quæ ex flumine publico ducta eſt à vicino in agrum ſuum (nihil enim impedit quo minus ex flumine publico, quod nauigabile non eſt, aqua ducatur) & ex eo defluxit in meum, non debere diuerti à vicino, nec per eum fieri vti fluat aliter quàm antea ſoleret, l. j. §. ſi foſſa ff. ne quid in flu. pub. ſiue ſeruitus fuerit conſtituta, léxque agro dicta vel præſcripta ſit, ſiue opus à me vel ab eo factũ ſit, quo ipſa aquę ductio fieret, ſiue nihil eorum factum ſit, hoc eſt, ſi aqua effluxerit ipſa ſibimet in fundum meum. Flumen autem publicum hîc intelligimus, cuius aqua perennis eſt, d. l. j. §. flumẽ ff. ne quid in flu. publico, & quæ ex fonte publico procedit, vel etiã ex priuato, ſi modo intrauit & tranſiit per viam, vel ſolum publicũ, nã ex eo efficitur publica: nec deſinit eſſe publica, quãuis tota aut pars eius rurſus ducta ſit per locũ priuatũ, & in vſũ hominis priuati. Quid ergo ſi vicinus hanc aquã non diuertat, ſed eam tantiſper contineat, donec ſtagnum ſuum aut viuarium impleat, & ita officiatur prato vel horto meo irriguis, vel molendino aquario, vtrum competat mihi aliquod interdictum, vel actio legitima aduerſus illum? Et videtur vtile interdictum dari ex edicto, Ne quid in flumine publico. hoc enim ſuggerit æquitas. Nec obſtat quod dicitur, vnumquemque ſibi prodeſſe, & meliorem ſuam conditionem facere poſſe: quia hoc verum eſt, dummodo vicini deteriorem nõ faciat: maximè in ſpecie propoſita, quãdo aqua ex publico proceſſit. Itẽ non obſtat quod ſuprà

dictum eſt, videlicet, aquam ſemel in agrum meũ ingreſſam, meam eſſe, eámq; meis vſibus accommodare,& inde emittere qua velim,poſſe. Quia iſtud locum habet in ea aqua quæ in meo orta eſt, vel quæ profluit ex fonte vicini in meum:nam ſtatim atque ingreſſa eſt fundum meum,mea eſt, & poſſum eam cuilibet alij vicino cómodare.d.l.j.§.illud.ff. de aqua cottid. & æſtiua. & ita debet intelligi lex,ex meo.ff.de ſerui.ruſt.præd. Idem in aqua pluuia. Sed eã aquam,quę procedit ex fonte vel flumine publico,aut priuatam,quæ tranſit per locum, publicum, non licet alicui retinere vel diuertere in præiudiciũ vicini vel alterius: maximè verò cõtra antiquã conſuetudinem locíq; vetuſtatẽ. Sicut enim potuit vicinus ab initio eam aquã non recipere, & iam receptam non poteſt ampliùs reiicere in damnum ſuperioris:ita ipſi vel inuito vel recuſanti poſteà auferri non debet. Illud tamen notandum eſt,quòd ſi opere manufacto me ſciente & patiente aquam huiuſmodi diu continueris vel auerteris, mihi poſteà denegari actionem: l. Labeo.ff.de aqua plu. Debui enim opus tuum inhibere,vel per nuntiationem,vel per interdictum intra annum vtilem,aut quadriennium ex quo damnum infertur.

Quũ arbor in confinio vel propè poſita,agro vel ædibus meis noceret, quæſitũ eſt an debeat adimi, & qua actione experiendum ſit. Cõſtat enim prohibitũ eſſe iuxta vicini locũ plantare ficũ aut oliuã ad nouem pedes,alia autem ligna ad quinque pedes. Quod ex le.xij. tabularum 8

ad exemplum eius legis, quam Solon Athenis tuliſſe dicitur, conſtitutum eſt. Ergo ſi contrà factum ſit, videtur actio competere, vt arbor extra modum poſita excidatur vel adimatur. l. vlt. ff. finium regund. Si dicatur arborem de nouo plantatam non nocere vicino vel vmbra, vel radicibus ſuis, neque alio modo: ergo denegandam eſſe actionem, quia nō intereſt. Sin autem ipſa arbor iandiu poſita ſit, hoc eſt, effluxis iam decē aut viginti annis, obſtare exceptionem & præſcriptionem aduerſus agentem, cùm propter lapſum dicti temporis, tum propter ſcientiam & patientiam eius, qui tandiu plantatum, & quaſi ædificatum habere paſſus fuerit. dicta l. Labeo. Reſpondetur, Quanuis recens plantatum tanquam virgultum, non multùm noceat in præſenti, tamen intereſt mea illud adimi, ne ex latenti eius incremento poſtea damnun ſentiam. Quinetiam iam nocere videtur opus, ex quo dānū timetur: l. j. §. j. ff. de aqua plu. multo magis ipſa arbor, quæ etiam contra dictæ legis prohibitionem poſita eſt. Nec excludendus ſum quaſi ex lapſu dicti temporis præſumatur patientia, aut tacitus cōſenſus, vel cōceſſio. Quia ex quo damnum ſentio ob incrementum, & propter iuſtam arboris magnitudinem læſio eſt perfecta, quid vetat me agere ius tibi non eſſe ita plantatum habere contra legis prohibitionem, & naturalem æquitatem? quæ ius ſuum vnicuique tribuit, nec permittit aliquem ex vicini incōmodo ſuum augere cōmodum. Quinetiam propter naturalem motum arboris, quæ

in ſuo ſtatu & loco non manet, prçſcriptio currere nõ debet. l. quod autẽ. ff. de ſeruit. vrb. pręd. Igitur non obſtat quod ait Labeo, Si patiente vicino opus faciam ex quo aqua pluuia noceat, non teneri me aquæ pluuiæ arcendæ actione. Nam hoc habet locum in opere facto & conſummato ab homine, ex quo ſtatim periculum imminet, & ſentitur damnum. Non ſic ex plantatione arboris, quia ab initio non infert damnum vicino, neque eius incrementum procedit ex facto hominis: itaque vicinus nec pati, nec ipſam plantationem approbaſſe videtur. l. Sed hoc ita. ff. de aqua plu. Rurſus ſi dicatur locum eſſe interdicto de arboribus cædendis, ſi arbor ex agro tuo in agrum meum impẽdeat, vt quindecim pedes à terra altiùs coërceatur, & ſi vento inclinata ſit in meum fundum, vt ex ſtirpe excindatur. Idem ſi ædibus meis noceat, vel radicibus eius creſcentibus, fundamentis earum periculum afferatur. l. j. & ij. ff. de arb. cæd. l. j. C. de interd. Ergo actio finium regundorum, vel ex dicta l. vltima. ff. eodem. eſt inutilis. Reſpondetur iſtud interdictum habere locum indiſtinctè, ſiue intra legitimum ſpatium, ſiue vltrà arbor poſita ſit: nam hoc ſolùm ſpectatur, an noceat: nullo enim modo noceri vicino debet, nec per arboris quidem occaſionem. dicta l. j. C. de interdictis. Illa autem actio ex dicta l. vlt. erit vtilis, ſi propè vicini locum non intermiſſo ſpatio legitimo arbor ſubſiſtat, ſiue noceat, ſiue non obſit, ſiue impẽdeat aut inclinata ſit, ſiue non. ſufficit enim modum prædictum

non eſſe obſeruatum. Conſequenter dicimus iſtas actiones & iudicia non præiudicare ſibi inuicẽ, immò ſimul intẽtari poſſunt, nec abſolutoria lata in vno, parit alteri præiudicium, aut exceptionẽ rei iudicatæ in altero. Sicut nec operis noui nunciatio l. Sciendum. ff. de oper. noui nunciat. præiudicat aliis actionibus legitimis. Pendente tamen iudicio finalis quæſtionis debet ſilere interim, & ceſſare iudicium ſpeciale, iuxta dictam l. vltimam. Peracta enim finalis iurgij & locorum intẽtione atque executione, hoc eſt, limite conſtitũto, tam à iudice quàm ab arbitro, illico apparebit ſi intrą modum arbor plantata & poſita fuerit. Fines enim locorum ex ipſis arboribus diiudicãdi non ſunt vel præſcribendi, id eſt, poſitio ipſa arborum nullũ affert præiudicium finali quæſtioni. Et ita apparet verus intellectus. l. quinque pedum. C. finiũ regũd. Quinque pedum pręſcriptione ſubmota, finalis iurgij vel locorũ libera peragatur intentio, id eſt, præſcriptione illa quinque pedũ ſubmota quæſtio finalis priùs diſcutienda, atq; terminanda eſt. Cõſtat enim iudicem vel arbitrũ non poſſe cognoſcere quantum arbor diſtet ab extranea regione, niſi priùs & liquidò cognouerit de finibus locorum & limite.

Magna autem fuit dubitatio, an leges ſupradictæ, l. vlt. l. quinque pedum. l. ſi cui. & l. mœniana. C. de ædif. priuat. hodie ſint in vſu, videlicet, vtrum cõſtruens murum iuxtã alterius regionẽ, debeat derelinquere pedem, ſi domum, duos pedes: ſi foueam, quantum eſt profundum

ipſius foueæ:ſi puteum, paſſum:ſi oliuã aut ficum plantet, nouem pedes:& ſi iuxta ædes publicas ædificet, ſpatium pedum quindecim:poſtremò vt inter mœniana priuatorum ſint pedes decem, & arbor diſtet ab aquæ ductu publico ſimiliter pedes decem.l.j.C.de aquęduct.lib. xj. Quod in prædiis vrbanis videtur eſſe conſtitutum, cùm propter periculum incendij ex vicinis ædibus, tum propter ſtillicidiorum, fluminum, & itineris inter vicinos commoditatem. Et ideo domus Romæ appellabantur inſulæ, quia dictum ſpatium inter vicinos ex vtraque parte eſſet derelictum:& ſic quatuor pedes via vicinalis in latitudine habebat. Sed in prædiis ruſticis ea videtur eſſe ratio, ne per occaſionem arboris, vt dictum eſt, damnum vicino inferatur.

Cum ergo hę cauſæ & rationes ſint perpetuę, 9
nec præſumatur legum mutatio, correctio, vel abrogatio, videtur ſecundũ leges prædictas eſſe iudicandũ:ídq; ſenſit Cæpola in tractatu de ſeruit.vrbanis.tit.de muro & pariete. Itaque ædificantẽ debere illud ſpatium intermittere.l.Imperatores.ff.de ſerui. vrb.Idẽ de arbore & de aliis. Alciatus contrà in l.quidam ignauiæ. C.de decur.lib.x.q putat dictas leges eſſe antiquatas. Plerique alij mediam viam ſequentes exiſtimauerunt eas habere locum in prædiis ruſticis, non etiam in vrbanis: nam in oppidis conſtat domos priuatorum cum locis adiacentibus claudi ſolere muris & parietibus, ſuúmque ſolum vicino cuique ſeparatum eſſe in vſu

& fructu vſque ad ipſum parietem. Nam, vt ait Iuriſconſultus, in l. iiij. in fin. ff. finium regund. Prædia vrbana plerunque communibus parietibus diſcernuntur. Itaque nō præſumi aliquē, qui iuxta alterius aream vel hortum ædificauit, dictum ſpatium dereliquiſſe, niſi ex poſſeſſione eius, aliud appareat, veluti ſi oſtium fecerit in ipſo pariete, ſolúſque locum vlteriorem, videlicet vltra ipſum parietem poſſederit: ex quo aliíſque ſignis, quæ per peritos artis colliguntur, facilè iudicatur an paries ſit communis, an priuatus: in dubio tamen præſumitur eſſe communis: l. in pariete. ff. de dam. infect. & ideo ædificantem non eſſe cogendum dictum ſpatium intermittere, neque aliter ædificatum deſtruere. Ergo ex ipſis rebus factíſque, & tacito omniū conſenſu videntur dictæ leges per deſuetudinē abrogatæ, maximè in prædiis vrbanis. Sed in omnibus locus eſt interdicto de arboribus cædendis, quod deſcēdit ex l. xij. tabularum. l. vlt. ff. de arb. cæd. Per quod interdictum efficitur ne vmbra arboris vicino prædio noceat.

Poſteaquam hunc tractatum ita abſoluiſſem, & communicaſſem genero meo Iacobo Capello Regis conſiliario in curia Rennenſi, dixit ſe habere inter opera Alciati tractatum in dictam l. Quinque. quem commodatum perlegi, ex quo cognoui ipſum non perſeueraſſe in ſententia, videlicet eam legem eſſe abrogatam vel antiquatam. Summa autem eorum, quæ ibi Alciatus pro huius legis intellectu ſcripſit, hæc eſt. Primum, vt inter vicinorum

prædia ruſtica conſtitutis finibus quinque pedum ſpatium relinqueretur, quo ire vterque dominus & vicinus poſſet, & vt eo loco circũuerti aratrum poſſet. Et iſtud ſpatium, lege xij. tabul. vſucapi non potuiſſe, quia qui intra illos quinque pedes poſſedit, vel clàm, vel iure facultatis feciſſe videtur. Nec æquum eſt in id vicinos adigere, vt fines accuratè cuſtodirent inuicémque qualibet hora digladiarẽtur propter exceſſum limitis. Deinde lege Manilia conſtitutũ eſſe, vt ſi de his quinque pedibus eſſet controuerſia, electus ab ipſis arbiter vel agrimenſor ex arte ſua fines prædiorum regeret, Prętor autem vltra quinque pedes iudicaret, quia non de finibus, ſed de locorum proprietate ageretur. Hæc Alciatus, nihil prętereà, quod pertinet ad huius legis intellectum. Sed cùm iſta non multum diſcrepent in effectu ab iis, quæ ſuprà diximus nihil immutandum putaui: vnum tamen addere viſum eſt, quod generaliter ſpectat ad finium regundorum iudicium: videlicet, quòd in eo quæritur de poſſeſſione & propietate. Prius autẽ quæſtio de poſſeſſione finienda eſt. Vt ergo omnia fiant legitimè, ad officium iudicis pertinet dare arbitros, vel mittere agrimenſores qui metiantur agros, de quibus agitur, illos inſpiciant, limites & vetera monumenta, aliáque ſigna ex peritia artis obſeruent ad dirimendâm ipſam finium regundorum quæſtionem, detrahendo ei qui maiorem locum in territorio habet, & aſſignando integrum alteri, qui minorem poſſidet. Quòd ſi res per ipſos agrimenſo-

res, vel arbitros propter rei obſcuritatem & maiorem partium contentionem expediri non poſſit, ij facta relatione de modo agrorũ, & de aliis ſignis, remittant litigatores ad ampliorem iudicis cognitionem, qui ſi res exigat, poterit oculis quoque ſuis loca ipſa ſubiicere: interim vnuſquiſque à iudice tuendus eſt in ſua poſſeſſione, quæ poſteà reuocanda erit ad verum limitem, ſi de illo cauſa cognita appareat. Nam ſecundum primordium tituli poſterior formari debet euentus, non obſtante vlla preſcriptione: preſertim quantum ad illud ſpatium quinque pedum attinet. Sed ſi maioris ſpatij controuerſia ſit, locus eſt preſcriptioni. xxx. annorum. l. vltima. C. finium regund. *Comme ſi deux voiſins auoient chacun dix arpens, bornez entre deux, & que l'vn d'iceux euſt entreprins & outrepaſſé leſdictes bornes, planté, labouré, & perceu les fruicts par trẽte, quarante ou cinquante ans d'vn ſeillon ou deux, nonobſtant icelle poſſeſſion, chacun doit auoir de ce que luy appartient, ſuiuant le reglement deſdictes bornes.* Fructus quoque ſi mala fide percepti ſunt ante litem conteſtatam condici poterunt. l. iiij. par. poſt litem. ff. finium regundorum. nedum poſt litis conteſtationem.

DE EVICTIONIBVS, ITEM re euicta per reſtitutionem in integrum aut alio modo, an ſumptus cum fructibus perceptis ante litem conteſtatam poſſint compenſari.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 *Euictio quando committatur, ex qua cauſa debeatur, Item vt ſit locus euictioni multa requiruntur.*

2 *Hæres venditoris pro parte, an pro parte ea tantùm teneatur de euictione, ſeu agat, ſeu cõueniatur re ab alio euicta.l. vltimæ. C. de euictio. ratio fortaſsis ab alio non animaduerſa declaratur eleganter, videlicet, cur hæres fideiuſſoris rem ſuam vendicans ex ſua perſona, non excludatur excludatur rei venditæ, vel doli mali exceptione.*

3 *Euictio quatenus, & in quantum committatur contra venditorem eiúſque hæredem.*

4 *Procurator qui rem vendidit, an teneatur de euictione.l.Seruum Titij.ff.mand. & l. & ſi is.ff. diſtract.pig.accuratè explicatur.*

5 *Inſtitor interdũ ſuo nomine tenetur de eo ꝙ geſſit.*

6 *Qui promiſit euictionem ſuo hærediſque ſui nomine tantùm, in quantum obligatur.*

7 *Denegatur actio de euictione contra vẽditorem, multis modis ibi notatis.*

8 *Sumptus litis, an venditor emptori præſtare debeat rei venditæ nomine, ſiue res ipſa euicta ſit, ſiue non.*

9 *Pluribus rebus diſtractis vno inſtrumento, vna re euicta, in quantum committatur ſtipulatio de euictione.*

10 *Re euicta, an ſumptus vel impenſæ vtiles & neceſſariæ debeant compenſari cum fructibus ante litem conteſtatam perceptis.*

11 *Explicantur l. Sumptus. & l. emptor. ff. de rei vendic.*

TRACTATVS IX.

1 MAteria Euictionis eſt quotidiana, quia pertinet ad omnes contractus qui habent cauſam non lucratiuam. Item ad donationes ſi hoc actum ſit. Recte ergo præcedentibus ſubiungitur. Debetur autem euictio quamuis neque pactum, neque ſtipulatio de illa interuenerit: l. ex empto. ff. de act. empt. ſiue tota res, ſiue eius pars, ſiue poſſeſſio ipſius rei, ſiue vſus aut vſusfructus euictus fuerit: l. j. ff. de euictio. aut aliud quod eſt intra fines eius rei demonſtratũ. l. ſi fines. C. eodem. Quod tamen pleniùs diſcutiendum eſt. Itaque tria conſideranda ſunt: Primum, quando locus ſit euictioni, Secundum, quatenus & in quantum quis teneatur de euictione. Tertium quibus caſibus quis non teneatur de euictione, vel vt ait Iuriſconſultus, amittatur autoritas.

Quantum ad primum, vt ſit locus euictioni oportet rem prius traditam fuiſſe, l. ex prædiis. C. eodem. deinde euictam. Tunc autem dicitur euicta, cùm mota controuerſia res ipſa vel eius poſſeſſio per iudicis ſententiam euicta eſt, ídq; cum effectu, videlicet ſi res ex cauſa iudicati abducta ſit. Itaque ſi ante executionem rei iudicatæ, actor qui obtinuit, vel alius, eam rem donauerit vel legauerit emptori condemnato,

res euicta nõ videtur. l. habere licere.ff.eodem. Igitur pendente quæſtione principali neque ad pretium reſtituendum, neque ad id quod intereſt agitur: l.ſi plus.§.mota. ff. eodem. ſed ad rem defendendam, hoc eſt, vt venditor emptorem defendat, eum inſtruat, liti aſſiſtat atque afferat probationes: niſi hoc actum ſit, vt lite mota ſtatim pretium reddatur, vel res permutata reſtituatur. l. ſiue in libertatem. C.eodem. Ergo ſi violentia poſſeſſori illata ſit, vel de facto tantum impeditus ſit, l. vltima. C. de act. empti. non agitur de euictione. Agitur autem ex empto, id eſt, vt res tradatur: item vt libera præſtetur: d.l.ex prædiis.& aduerſus petentem pretium vel rem permutatam obſtat exceptio, l. Iulianus, §.offerri. ff.de act. empt.niſi impleat ex parte ſua. Item ſi in limine contractus immineat euictio, non cogitur emptor pretium ſoluere, niſi venditor cautionem cum fideiuſſore præſtet de euictione. l. ſi poſt perfectam. C.eod. Sed poſt contractum vtrinque impletum, is qui poſſidet non agit de euictione quãdiu res euicta non eſt, etſi dicat rem eſſe alienam vel alteri obligatam.l.qui rem.C. eodem.Cùm autem venditor alio agente & rem petente teneatur de euictione, vel de defendendo, multomagis ſi ipſe vel eius hæres eam rem vendicet, repellitur exceptione.l. vendicantem & l.Seia. in fin.ff.eodem.Quid autẽ ſi ſit hæres ſolùm pro parte, veluti pro tertia? Certè re euicta ab alio, tenetur ſolùm pró tertia, ad pretium reddendum, vel id quod intereſt, niſi hypothecaria

agatur: quia hoc nomine tenetur in ſolidum. Quòd ſi agat & rem ſuam petat, quæ à defuncto alienata eſt, dubitatum eſt an repellatur exceptione pro parte tantùm, ex qua eſt hæres, an in ſolidum. Certè eo caſu quo agendo tenetur in ſolidum, multo magis excipiendo: veluti ſi concurrat perſonalis cum hypothecaria. Idem ſi defunctus promiſerit per ſtipulationem, neque per ſe neque per hęredem ſuum, aut venientes à ſe perſonas fieri, quominus habere liceat. Si enim alio agente & euincente rem, poſſunt ex promiſſione defuncti hæredes eius conueniri in ſolidum, l. cum ex cauſa. ff. de verb. oblig: multo magis ſi ipſi agant, vel vnus eorum exceptione repellitur vel ex ſtipulatu, vel rei venditę & traditæ. In ſolidum enim excluditur & non ſolum pro portione hæreditaria. l. j. §. j. ff. de except. rei vend. Improbè enim rem à ſe, vel à defuncto, cuius hæres eſt, diſtractam euincere conatur. d. l. vendicantem. Itaque poteſt poſſeſſor rem retinere, ſi velit, intentione per exceptionem huiuſmodi eliſa. Quod locũ non habet ſi hæres vtatur beneficio inuentarij. Nec obſtat l. cùm à matre. C. de rei vendicat. vbi filius rem ſuam à matre venditam petens doli exceptione repellitur pro ea parte ſolùm, ex qua hęres matris exiſtit. Quia ibi emptor ſciens rem alienam comparauit, in illis verbis, te ſciente. Item exceptio doli ibidẽ propoſita, debet attendi ex perſona eius, qui agit, non ex obligatione à defuncto deſcendente. Secus in exceptione illa rei venditæ, & ex ſtipulatu. Quinetiam Alciatus in

par.Cato,in verb.amplius nõ agi,putat illas ſtipulationes, amplius nõ agi,& rem ratẽ haberi, excipiendo eſſe indiuiduas cõtra quemlibet ex hæredibus,licet petitione diuidantur.d.par.Cato. Quid ergo ſi exceptio ſit omiſſa aduerſus hęredem, vel ea oppoſita nihilominus fundus euictus ſit? vnuſquiſque ex hæredibus tenetur pro portione hæreditaria l.ſed ſi oppoſita. ff.eodem. ad id quod intereſt. Hîc aduertendum eſt hæredem, eius, qui intercеſſerat apud emptorem pro venditore,euictionis nomine & ratione fundi venditi propter factũ ipſius cui ſucceſſit,id eſt dictam fideiuſſionem,non impediri ex ſua perſona fundum ipſum vendicare,l.vltima. C.eodem. neque repellendũ eſſe doli exceptione,vel,quem de euictione &c. vel, ex qua perſona quis lucrũ &c.vel ex ſtipulatu.Idem in hęrede eius,qui mãdato alterius, vel iure creditoris, fundum ipſius hęredis vendidit. Nam omnibus his caſibus hęredes fideiuſſoris, mandatarij, & creditoris, poſſunt ex ſua perſona fundum venditum vendicare.d.l.vltima.C.eodem. Secus ſi defunctus iure proprio eam rem tanquam ſuam vendidiſſet. Ratio autem huius l. vltimæ quæ locum habet multo magis in hærede mandatarij in caſu l. ſeruum Titij.ff.mandati. & hærede creditoris,l.& ſi is.ff.de diſtract. pig.mihi videtur eſse, quia fideiuſsor euictionis nomine tenetur re euicta ad id quod intereſt,non etiam factum alienum præſtare.Itaque non fit ei denũciatio.l.autore.C.de euict.tamen ex æquitate repellitur doli exceptione ſi ex

propria perſona rem ipſam vendicet. Idem in mandatorio & creditore. Quæ exceptio doli non debet porrigi neque dari aduerſus hæredes ipſorum qui ex ſua perſona rem vendicant.

3 Secundò & principaliter cùm quæritur, quatenus & in quantum committatur euictio, in primis ſpectandum eſt quid actum ſit: nam ſi conuenerit vt re euicta pretij ſimpla vel dupla reſtituatur, lex contractus ſeruanda eſt. l. ſi plus. ff. eodem. Sed ſi in venditione dictum non ſit quantum præſtari oporteat pro euictione, venditor tenetur ad id quod intereſt, l. ſi cum venditor. ff. eodem & eſt quanti pluris res valet vltra pretium conuentum. Itaque ſi quid amplius interſit propter ſumptus ab emptore factos periculum eſt emptoris, quia potuit illos à domino per doli mali exceptionem retinere. l. Idque. par. illud expeditus. ff. de act. empt. Ille tamen qui iure creditoris diſtraxit pignus, non tenetur de euictione: ſed debitor, in cuius vtilitatem pretium verſum eſt, illud cum vſuris reſtituere debet. d. l. ſi plus. verſic. j. ff. eod. Quemquidem creditorem, ne obnoxius ſit euictioni, quatuor præſtare oportet, quæ notat glo. in l. j. C. credit. euiction. pig.

De procuratore qui vendidit eo nomine, quæſitum eſt an teneatur de euictione. Ego puto diſtinguendum inter procuratorem generalem & ſpecialem. Procurator generalis totorũ bonorum etiam cum libera, vendens rem alienam eo nomine, id eſt, vt procurator, tenetur nihilominus ſuo & proprio nomine de euictione,

ctione, quamuis domini negotia gerere deſierit. l.procurator,qui pro euict. ff. de procurat. Nam in mandato illo generali hoc non comprehenditur, vt rem vendat alienam. l. cuicumque par. vltim. ff. de inſtit. act. Sic procurator tenetur inſtitoria, ſi præpoſuit inſtitorem: quia his caſibus deficit mandatum.

Sed procurator, cui ſpecialiter mandatum eſt 4
vt certũm fundum vendat, non tenetur proprio nomine de euictione. Quid autem ſi promiſerit de euictione, cùm hoc ei mandatum non eſſet expreſsè? Reſpõdetur, nec hoc caſu eum teneri: quia ex natura ipſius actus hoc inerat tacitĩ: niſi pro euictione fidem ſu m adſtrinxerit proprio nomine. quid ergo ſi ſimpliciter ſe obligauerit de euictione, an teneatur ſuo nomine? quod ſenſit Baldus in rubrica C. de Latina libert. tol. An verò id promiſiſſe cenſeatur ſecũdum ipſius contractus qualitatem, quæ procuratoria eſt, quaſi ipſa qualitas cenſeatur repetita: & hoc videtur verius. arg. l. plenum. par. equitij. ff. de vſu & habitat. Quod eſt verum, ſi res ab extraneo vendicetur: ipſe autem factum ſuum præſtare tenetur. l. ſeruum Titij ff. mãdati. Vt puta, Aliquis mandato Mæuij ſpeciali vendidit rem propriam, quam ignorabat eſſe ſuam, etſi ante traditionem reſciuerit eam ad ſe pertinêre, vel ex cauſa legati, vel hæreditaria, nihilominus tenetur contractum implere, & rem ipſam tradere: multo magis poſt traditionẽ, ſi petat repellitur exceptione. Idem in eo, qui iure creditoris vendidit, Paulus in l. & ſi is. ff. de diſtract. pig.

Verba ipſius Iuriſconſulti hæc ſunt : Et ſi is qui lege pignoris emit, ob euictionem rei redire ad venditorem non poſſit,tamen non eſſe audiendum creditorem, qui fundum vendidit, ſi velit eiuſdem rei ex alia cauſa quæſtionem mouere: quia indignum eſt eum,qui cum creditore contraxit,ab ipſo circumueniri. Idem de procuratore.De inſtitore cùm merces eo nomine comparaſſet, dubitatum eſt, an de pretio conueniri poſſit elapſo tempore, quod erat conſtitutum ad ſoluẽdum.Nam ſi non ſit habita fides de pretio, ipſe pecuniam numeratam ſoluere debuit: ſed habita fide, veluti in caſu propoſito, diſtinguendum eſt, an eius rei gratia, cui præpoſitus erat, contractum eſt, & dominus conueniri debet:ſin autem in aliam rem, ipſe nomine proprio tenetur, l. cuicunque. §. non tamen. ff. de inſtit. act. & l. j. §.non autẽ.ff.de exercit.nõ dominus. Quid autem ſi promiſerit ſoluere illud pretium vel aliam pecuniam ſibi quaſi inſtitori creditam,atque in eam rem cui præpoſitus eſt,ſi dominus intra calẽdas Ianuarias non ſoluerit? Ego puto illũ hoc caſu compelli poſſe ſuo nomine,argumento l.fideiuſſor. §.vltimo.ff. de fideiuſſor.& ita debet intelligi l. vltima.ff. de inſtitor.& ita vidi iudicari.

6 De illo qui promiſit per ſe hæredẽmque ſuum duntaxat habere licere, dubitatum eſt, cùm res euicta eſſet ab alio,an pretium reſtituere teneatur,quod videtur:l.emptorem.par.vlt.ff.de act. empti.niſi emptor ſciuerit alienam vel alteri obligatam.l.ſi fundum. C. eodem. Sed ſi dixerit

ſe vendere quicquid iuris, non eſt cogēdus pretium reddere, niſi ſciens alienam diſtraxerit. d. l. emptorem. par. denique. Et hoc caſu emptor probare debet venditoris ſcientiam, vt pretium ei reſtituatur: in altero & præcedenti venditor emptoris ſcientiam, ad hoc ne pretium reddat. l. j. & ij. & l. verius. ff. de probat.

Quantum ad tertium & vltimum, videlicet quando autoritas amittatur, vel actio de euictione denegetur, conſtat multis caſibus eam non cōpetere. Primo, ſi emptor vel eius hæres rem pro derelicto habuerit. l. vltima. ff. eodem. Secundo, ſi propter factum vel culpam emptoris res euicta ſit. l. hoc iure. ff. eodem. Tertio, ſi ſciens alienum vel alteri obligatū emerit, & de euictione nil conuenit d. l. ſi fundū. Quarto, ſi nomen quale ſit vendiderit. Idem, ſi promiſerit per ſe hæredémque ſuum dūtaxat habere licere, vel quicquid iuris, vel iure creditoris, vel vt procurator, vel autoritate iudicis, vt ſuprà declaratū eſt. Item, qui vendidit hæreditatem non tenetur rerū ſingularium ipſius hęreditatis euictionē præſtare l. j. C. eodē. Quinto, ſi denūciatio vēditori facta non ſit. l. emptor, C. eodē. Idē in permutatione, & in aliis quorū nomine debetur euictio. Quid autē ſi venditor, vel alius, cui denunciandū eſt, abſit, vel eius facultas haberi non poſſit? Certè hoc caſu denūciatio nō eſt neceſſaria. l. ſi ideo. par. vltimo. ff. eod. l. ſi permutationis C. eodē. Pupillo etiā denunciatio facta valet, ſi tutor nō appareat. l. ſi dictū. §. vlt. ff. eod. Hanc autē denunciationē ad domū fieri ſufficit, 7

& quolibet tempore fieri poteſt, ſi non prope condemnationem.l.ſi rem. §. quolibet. ff. eod. Sed dubium eſt an fideiuſſoribus quoque euictionis denunciatio fieri debeat vt teneantur, quod videbatur: ſed aliud deciſum eſt in l. autore. C. eodẽ. Videlicet quòd autore ipſo laudato, eius fideiuſſores abſque alia interpellatione teneantur. Quia huiuſmodi fideiuſſor non factũ, ſed duplum vel id quod intereſt promittit re euicta. Sexto, ſi cùm poſſet emptor vſucapere, nõ vſucepit, vel non oppoſuit præſcriptionem lõgi temporis aduerſus agentem.l. qui alienam. & l. ſi dictum. par. ſi cùm poſſet. ff. eod. Septimo, ſi contra emptorẽ ideo iudicatum eſt, quòd defuerit.l. ſi ideo. ff. eodem. Octauo, ſi per errorem aut imprudentiam iudicis emptor victus ſit autore abſente.l. emptor. C. eodem. Nono, ſi ex compromiſſo emptor ſuccubuit. l. ſi dictũ. par. ſi cũ promiſero. ff. eodem. Decimo, ſi fundus iure ſingulari euictus ſit.l. Lucius. ff. eodem. glo. in verbo reſtitui. in l. minor. ff. eodem. quod indicatum eſt in hac ſpecie. *En la maiſon d'Allebret.* Cùm pater fundum quem à maioribus ex iuſta cauſa habuerat, aſſignaſſet vni ex filiis pro portione hęreditaria, qui fundus poſteà ab ipſius filij hęredibus, quaſi ex Regis patrimonio eſſet, petitus atque euictus eſt, iudicatũ eſt euictionẽ non deberi, quæ iure ſingulari poſt centũ annos contigiſſet. Dicta autem denunciatio pacto remitti poteſt.

8 De ſumptibus in lite, quos emptor fecit, vtrũ emptor poſſit illos repetere à venditore, maxi-

mè cum facta ei fuerat denunciatio, Bartolus in l.j. & ibi glo. C. eodem, ſentit illos deberi à venditore, ſiue euictio ſecuta ſit, ſiue emptor ſuccubuerit ſiue non: quia vẽditor eſt obligatus emptori habere licere cúmq; defendere, & cauſam pro eo ſuſcipere. Itaque emptor in eo videtur quodammodo negotiũ vẽditoris geſſiſſe. l. cum querebatur. ff. iudi. ſolui. Quod eſt verum ſi denunciatio facta ſit, alioqui vẽditor non tenetur de illis ſumptibus: nihilominus erit obnoxius euictioni, ſi manifeſtum ſit eam rem fuiſſe alienam, vel ab ipſo venditore obligatã. notatur in d l. empt. ff. de act. empt.

Sed pluribus rebus emptis in eodẽ inſtrumento iiſdémque tabulis, dubitatum eſt, an vna ſit emptio & venditio, nõ plures: Item, vna euicta quatenus committatur ſtipulatio vel euictio. Quantum ad primum, cùm vnum ſit pretium vna eſt emptio & venditio, l. ſi duos. ff. de contrahen. empt. notatur in l. ſcire debemus. ff. de verborũ obliga. etiam ſi pretium ſit diſtributum in rem quanlibet, modò ſit connexitas vel paritas, aut affectio inter ipſas res, l. Cum eiuſdem. cum l. ſeq ff. de ædilit. edicto. Ex quo manifeſtũ eſt, non niſi omnes quem empturũ vel venditurum fuiſſe. Sed in aliis rebus, niſi vna ſit alteri acceſſoria, pretium ſeparatũ diuerſam facit in re qualibet emptionem & venditionem. Veluti ſi Sichus quinquaginta, Pamphilus triginta, & Eros viginti venierint, l. Aediles. ij. par. ſi plura. & par. vlt. ff. de ædilit. edict. hoc in rebus mobilibus. Quid ergo in vẽditione plurimum agro- 9

rum vel fundorũ eodem inſtruméto facta, veluti fundus Cornelianus & Mæuianus quingétis aureis venditi ſunt, ſcilicet, Corneli⁹ trecentis, & Mæuianus ducétis. *C'eſt aſſauoir, l'vn eſtãt tenu d'vn Seigneur, & l'autre d'vn autre.* Certè vna eſt venditio reſpectu contrahentiũ. Itaque ſi huius cõtractus poſtuletur reſciſio, vel propter dolum vel propter læſionẽ, habetur ratio omnium rerũ ſimul: quia dolus vel læſio niſi ex vniuerſo æſtimari non poteſt. Idem in pacto legis commiſſoriæ, addictionis in diem, vel retractus cõuentionalis. l. ſi duorum. ff. de act. empt. l. tutor. par. curator. ff. de mino. Prædicta autem atque expreſſa pretij diſtributio, videtur facta demonſtrationis cauſa, *pour le regard deſdicts Seigneurs, & pour monſtrer la qualité des choſes, & dont elles ſont tenues & mouuantes, à fin de liquider les droicts deſdicts Seigneurs.* ídque potiùs quàm vt præſumantur partes voluiſſe plures facere venditiones: maximè ſi vtriuſque poſſeſſionis confuſi eſſent reditus, & iiſdem rationibus demõſtrarentur. l. prædiis. par. j. ff. de legat. iij. l. j. ff. de reb. dubiis. l. qui fundum. par. qui agrũ. ff. de cõtrah. empt. l. etiã. par. j. ff. de minor. Quantũ ad ſecundum, erit locus euictioni pro modo rei euictæ, vt ſuprà dictũ eſt, l. ſi fũdo. l. cùm plures. l. quod dicitur. ff. eodẽ. fiétque æſtimatio eius quod intereſt emptoris rem ipſam euictã non fuiſſe, ſecundũ leges prędictas. Si quis autem agrũ certis finibus, ſuíſque limitibus deſignatũ vendiderit vno pretio, dicens illum decẽ iugera continere, & plus inueniatur, id erit emptoris compendio:

ſin minus,tenetur venditor.d.par. qui agrū.niſi duorum ſeparatim,eodem tamen inſtrumento, venditio facta ſit, & in vno exuperet, in altero minus inueniatur. Nam lucri & damni cōpenſatio fieri debet, vt ſingulariter eſt deciſum ab Vlpiano in l.ſi duorum.ff.de actionibus empti.

Reſtat dicendum de ſumptibus, vtrum re euicta ipſi ſumptus cum fructibus,etiam ante li- 10
tem conteſtatam perceptis,compenſari poſſint. Hîc autem agimus de ſumptibus & impenſis vtilibus & neceſſariis, quibus fundus efficitur melior vel pretioſior: non autē de illis impēſis, quæ fructū colligendorum vel conſeruandorū gratia fiunt,vel quę tēporariam ipſius fundi vtilitatem & meliorationem reſpiciunt,cuiuſmodi ſunt ſtercoratio,arborum ſatio, vitium propagatio & paſtinatio, vel alia modica impenſa ipſius fundi vtilitatem reſpiciens, quæ omnia proculdubio cū fructibus ipſo iure cōpenſantur:fructus enim dicuntur deducta impenſa.l. fructus.ff.de ſolut.matr.l.j.& ij.& l.impēſæ.ff. de impenſis in rebus dotalibus. Sed quæſtionis eſt,an ſumptus illi,vel impenſæ vtiles & neceſſariæ, quæ extant & perpetuā fundi vtilitatem reſpiciūt,factæ à bonæ fidei poſſeſſore,re euicta cōpenſari poſſint cum fructibus ante litem perceptis.Mouet dubiū,quòd bonæ fidei poſſeſſor fructus ſuos faciat:ergo illos neque reſtituere, neque cōpenſare tenetur.Ego diſtinguendū puto inter bonę fidei poſſeſſores,illos videlicet,qui ſine titulo, vel cum titulo ex cauſa lucratiua poſſidēt, & eos qui habent cauſam non lucrati-

uam:nã de malæ fidei poſſeſſoribus hîc non agimus,neque de iis fructibus, qui poſt lité conteſtatá percipiũtur,quos vniuerſos reſtitui oportet.l.certum.C.de rei vendic. Cæterùm bonæ fidei poſſeſſores ſine titulo,vel cum titulo ex cauſa lucratiua, fructus etiã ante litem perceptos cõpenſare debent cũ dictis ſumptibus Papinianus in l.ſumptus.ff. de rei vendic. qui loquitur, in bonæ fidei poſſeſſore,cum titulo ex cauſa donationis. Idem ergo & multo magis hoc locum habet in illo,qui titulũ nõ habet. Sed is qui habet titulũ & cauſam non lucratiuã,fructus ante lité omnino facit ſuos,neque illorum vllam rationem reddere, vel deductioné aut compenſationem facere tenetur cum ſumptibus, ſiue cõſumpri ſunt, ſiue nõ: ſiue naturales ſint,ſiue induſtriales:ſiue extẽt,aut non extẽt.l. bonę fidei.ff.de acquir.rer.dom.l.qui ſcit.par. in alieno. ff. de vſur.par.ſi à non domino. inſtit.de rer. diuiſ. Nec obſtat l.certũ.C.de rei vẽdic. & l.iiij. par.j. ff. finiũ regũ.l. vbi bonæ fidei poſſeſſor extantes reſtituit, quia loquitur vel in malæ fidei poſſeſſore,vel in eo qui nõ habet titulũ. Secundo, nõ obſtat l.emptor.ff.de rei vẽdic. vbi emptor ipſe compẽſat fructus ante lité perceptos cum vſuris,quia loquitur de eo qui emit à non domino, videlicet à creditore, quem exiſtimabat habere ius vendendi,quanuis non haberet: cuius certè conditionis emptor ignarus eſſe non debuit, gl.ſſ.notab.in l.j.ff.credit.euict.pig. Tertio,nõ obſtat l. in inſulam. par.j. ff. ſol. matr. vbi fructus in caſu ibi propoſito cum ſumptibus com-

pẽſantur, quia ibi nullus erat titulus, nulla dos, nullúmque matrimonium cum ea, quã ſeruam eſſe posteà cõſtitit. ergo ęquum eſt fructus compenſari cum ſumptibus, licet mulieris oneribus ante cauſam liberalem abſumptos reſtituere non teneatur. Et cùm omnes iſtæ leges ſint Papiniani, l. in inſulam. l. emptor. & l. ſumptus. rectè modo prædicto conciliatæ ſunt. Nec probanda eſt illa lectio noua (à lite conteſtata) quę nullum haberet dubium. Sed in caſibus ſupradictis cùm dominus nullam habeat actionem pro fructibus ante litem conteſtatam, ſimiliter nec poſſeſſor pro ſumptibus, ęquum viſum eſt, ſi poſſeſſor oppoſita doli exceptione velit fundum retinere pro ſumptibus, dictam compenſationem admitti, videlicet quando deeſt titulus, vel cauſa eſt lucratiua: multo magis ſi lex reſiſtit huiuſmodi contractui. Quum ergo Pręlatus rem Eccleſiæ immobilem locaſſet in longos annos certa penſione conſtituta, & ſucceſſor propter ſolennia non obſeruata alienationem reuocaret, dubitatum eſt, an fructus ante litem percepti compẽſari debeant cum ſumptibus: quod videtur, quia res Eccleſiæ ſine decreto alienari non poteſt: ergo eius reſtitutio plenè facienda eſt, id eſt, cum fructibus: multo magis dicta compenſatio fieri debet. Nihilominus tamen aliter iudicatum eſt: quia fructus quolibet anno empti videntur pro penſione, quæ ſoluta eſt prælato vel eius ſucceſſori. l. ſi ſeruus. §. locaui. ff. de furtis. Bar. in l. cotem. §. qui maximos. ff. de publicanis. Potuit enim Prælatus

quandiu vixit de iis fructibus diſponere. Similiter quandiu eius ſucceſſor recipit penſionem à colono, contractum approbare, & fructus pro penſione vendere vel permutare videtur. Idem in minore viginti quinque annis, qui curatorem non habet, *comme s'il eſtoit marié & vſant de ſes droits.* Hîc quæri poſſet, an ille qui præſens interfuit venditioni, vel ipſi conſenſit, teneatur de euictione. Sed viſum eſt melius ſpecialem de hoc facere tractatũ, an præſentia tertij in actu inter alios celebrato, illi præiudicet, in quo hæc quæſtio plenè diſcutietur cum aliis iſti cohærentibus.

PRÆSENTIA TERTII IN ACTV INTER ALIOS CONFECTO, vtrum illi præiudicet, & quatenus.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 QVIA *tractatus iſte ſuos habet indices atque explicatas cautiones, non exigit magis ſpecialem declarationem aut annotationem eorum quæ iſtic continentur.*

2 *Rei communis diuiſio inter ſocios facta, an creditoribus eorum præiudicet.*

3 *Res ſubiecta reſtitutioni, an poßit alienari, An præſenti fideicommiſſario præiudicet & quatenus. In hoc tractatu multarũ legum intellectus aperitur, quæ ſunt alioqui obſcuræ. l. Sicut. par. Non videtur. ff. Quibus modis pig n. l. Caius. ff.*

de pignorat.act.l.fideiuſſor.par.pater.ff.de pig.l. Titia.par.Lucia.ff.de l.ij.l. Quidã.ff.de euict.l. apud Celſum.par.quæſitũ.ff.de except.doli.l.Si ſeruus communis.ff.de donat.inter vir.& vxorem.l.Si fundũ per fideic.ff.de leg. j.l. Si quis putans.par.ſi fundus ff.cõmun.diuid.l. iij par. vlt.ff.qui pot.in pig.hab.l.Si conſenſerit.par.illud tenẽdum.ff. quibus modis pig.l.j.§.j.ff.de rebus eorum.Item multæ aliæ leges.

TRACTATVS X.

CONGRVVM eſt ſubiungere hunc tractatum l.ij. ff.de ſtatu hominum, veluti coniunctum precedenti.Certi iuris eſt, res inter alios actas aliis neque prodeſſe neque obeſſe : ſed an præſenti, qui tacuit,& non contradixit, præiudicetur, & quatenus, hoc certè eſt in iure controuerſum, quod Scriptores in multas variáſque ſectiones diſtinxerunt, quibus omiſſis quaſdam notaſſe cautiones,quę multas & quotidianas dirimunt quæſtiones, ſufficiet. Primùm ſi debitor præ- 1
ſente creditore fundum illi obligatum vel pignori datum vendiderit, hoc non nocet creditori : l. ſicut. par. non videtur. ff. quibus mod. pig. quia ſciebat ius ſuum durare ſaluúmque eſſe. l. Caïus. ff. de pignor. act. Quid autem ſi eo præſente traditio quoque eius rei emptori facta ſit ? Et videtur diſtinguendum inter creditorem pignoratitium atque hypothecarium. Pignoratitium appello,

qui pignori incumbit: huic ergo præiudicatur: quia cùm ſit in poſſeſſione eius rei, debuit ſe opponere traditioni, nec pati poſſeſſionem ipſius rei pignori datæ atque acceptæ, ſibi auferri. creditor enim qui permittit rem venire quam pignoris iure poſſidet pignus dimittere videtur l. creditor. ff. de reg. iuris. Secus in altero, cui fundus tantùm pignori obligatus eſt, vel hypothecæ ſuppoſitus: niſi tabulas venditionis ſua manu ſcripſiſſet. l. fideiuſſor. ij. §. pater. ff. de pignor. Quid ergo ſi vt teſtis ſolùm adfuiſſet? videtur hoc creditori non obeſſe, ſicut nec legatario, qui adfuit vt teſtis in teſtamento, quo defunctus rem ipſius legatarij alteri legauit. l. Titia. ij. §. Lucia. ff. de legat. ij. Quod eſt clarum in teſtamento in ſcriptis, ſed in nuncupatiuo, cui teſtis etiam ſubſcripſit, poſſet dubitari. Illis etiā caſibus, quibus creditori aut alij præſenti, vel ſcribenti vel ſubſcribenti præiudicatur, poteſt tamen ei ſuccurri ſi probet ſe fuiſſe deceptum, & ignoraſſe ius ſuum: Gloſſ. & Bart. in dicta l. Lucia. habita ſemper conſideratione, quis ſit poſſeſſor, & quis certet de damno vel de lucro. Cùm autem fundus generaliter obligatus, vel ſpeciali hypothecæ ſuppoſitus væniiſſet in præſentia creditoris, hoc expreſſo, vti optimus maximúſque, *& franc & quitte de toutes charges & hypothecques*, dubitatum eſt, an ille poſteà agens hypothecaria contra emptorem huius fundi nomine, poſſit ſummoueri doli mali exceptione, quod videtur: quia vterque certat de damno, & melior videtur eſſe cauſa rei & poſ-

ſeſſoris.

Altera & ſecunda erit cautio, Si hæres ex parte indiuiſa vendiderit prædium præſentibus cohæredibus, hoc illis nocet. l. quidam. ff. de euiction. Nam pretij partes duntaxat petere poſſunt ab ipſo venditore & cohærede, ſed authoritati obnoxij non ſunt, id eſt non tenentur de euictione, niſi ab ipſo emptore pretium receperint, quo caſu tenentur perinde, atque ſi ipſi vẽdidiſſent, quod nõ operatur ſola præſentia, quæ non extendit vim ſuam vltra tacitum & præſumptum conſenſum Quinetam is qui expreſſè venditioni conſenſit, quæ ab alio facta eſt, non obligatur de euictione: quia aliud eſt vendere, aliud venditioni conſentire, ex vulgata iuris regula Sed qui pretium recipit, vel eius partem, videtur contractum ſuo nomine geſtum approbare ratúmque habere: igitur de euictione tenetur perinde atque ſi ipſe vendidiſſet. Qui autem conſentit venditioni, licet alio agente non teneatur de euictione, ipſe tamen ſi agat, & eam rem vendicet, vel dicat ſibi obligatam, doli exceptione repellitur. Idem in eius hærede ſi rem ipſam petat ex cauſa hæreditaria. Quod ſi eam rem tanquam propriam vẽdicet, ne pro parte quidem hæreditaria excluditur, arg. l. vlti. C. de euict. vt ſuprà dictum eſt.

Tertia cautio eſt: Si me volente fundum vendideris, in quo vſumfructum habebam, Aduerſum me poſtea agẽtem, & ipſum vſumfructum petentem, obſtabit doli exceptio. Velle autem hoc caſu is videtur, qui præſens fuit, & ſui iuris

non ignarus nequaquam cõtradixit. Igitur qui ignorauit vſumfructum ad ſe pertinere,non videtur voluiſſe,nec venditioni cõſenſiſſe.l. apud Celſum.§.quæſitum.ff.de except. doli.l.ſeruus communis.ff.de donat.inter vir.& vxor.Quod proculdubio verum eſt, ſi res ipſa me præſente emptori quoque tradita ſit: nam qui habet vſumfructum, naturaliter poſſidet. Tunc ergo debuit contradicere,vt ſuprà dictum eſt.

Quarta cautio. Cuicunque habenti ius in re, vel ad rem petendam ex cauſa lucratiua, nocet præſentia:veluti ſi hæres feudum mihi legatum vendiderit me præſente:nam pretium duntaxat petere poſſum. l. ſi fundum per fideicõmiſſum. ff.de lega.j. Pretium enim ſuccedit loco rei legatæ. Quinetiã in caſu notabili l.vlt.§.vlt.ff.de legat.ij. pretiũ ſuccedit loco rei legatæ, quæ ab hærede diſtracta eſt: licet legatarius non interfuerit venditioni, propter iuſtam ignorantiam tam hæredis quàm emptoris:quia fideicommiſſum erat relictum in codicillis, quos teſtator prohibuerat aperiri,niſi poſt mortem ipſius hęredis vel aliud certum tempus. Et in ratione huius legis fundatum eſt ſtatutum verè Chriſtianum cuiuſdam ciuitatis, quod tuetur poſſeſſores,qui fundum ſubiectum reſtitutioni bona fide emerunt,& pro pretio vel iuſta æſtimatione eius rei dat actionem aduerſus hæredem tãtùm, qui vendidit. Quod etiam iure ciuili locum habet in iudicio vniuerſali, videlicet, in eo qui rem hæreditariam emit à bonæ fidei poſſeſſore hæreditatis.l.ſi rem & pretium. & l.ſed & ſi le-

ge.§.Item ſi diſtraxit.ff.de petit.hæred. Quinta erit cautio de eo, qui paſſus eſt ſe nominari fideiuſſorem tutoris, vel nomen ſuum in acta publica referri: tenetur enim perinde atque ſi expreſſim id promiſiſſet: tum propter fauoré pupillorum, tum propter calorem, vim & poteſtatem ipſius iudicij.l.cùm oſtendimus.§.vlt.ff. de fideiuſſ.tut.

Sexta cautio. Qui præſens eſt & tacet, præſumitur ſcire & intelligere quod agitur, itaque fit illi præiudicium in iis quæ ſolam ſcientiã requirũt: veluti in Senatuſc. Macedoniano,l.ſi tamẽ ſciẽte.ff.ad Macedonia. quod ceſſat ſi ſciẽte patre ſit creditum eius filio: idem ſi eo præſente. Nam cùm filiusfamilias patre abſente quaſi ex mãdato eius pecuniam acceperit, cauiſſet, & ad patrẽ literas miſiſſet vt eã pecuniã ſolueret, debuit pater, ſi factũ filij ſui improbat, continuò conteſtationem interponere contrariæ voluntatis.l.ſi filiusfamilias patre.ff. ad Maced. Idẽ in filia, ſi dos patri ipſa pręſente reſtituta ſit ſoluto matrimonio.l.ij.ff.ſolut.matr. Eadẽ eſt ratio in argẽtario, q literas cãbij recepit, & nõ cõtradixit.

Septima cautio. Aliud dicendum, in iis quæ autoritatem alterius & conſenſum requirunt, veluti in tutore & curatore reſpectu minoris, in marito reſpectu vxoris, in conſanguineis reſpectu mulieris ex ſtatuto, ad validitatem contractuum aliorúmq; actuum: nam eorum præſentia vel ſcientia non ſufficit.

Octaua cautio. In his quæ afferunt leue præiudicium vel modicum grauamen, ſola præ-

ſentia & ſcientia ſufficit, pręſertim ſi huius cauſa ſit lucratiua.

2 Magna autē fuit dubitatio, an rei communis diuiſio inter ſocios facta, eorum creditoribus noceat. Mouet dubium, quòd poſt iudicium familiæ erciſcundæ vel communi diuidundo acceptum alienatio ſit interdicta. l. alienationes. ff. famil. erciſc. & l. j. in fin. C. com. diu. id eſt, nō obſtante huiuſmodi alienatione debent hæc iudicia exerceri & continuari cum eodem. Poteſt autem quis ante iudicium portionem ſuam diſtrahere & donare, & traditione ſecuta fit diuiſio cum nouo poſſeſſore. dicta l. j. C. communi diuidundo & l. portionem. C. de donat. Sed quæſtionis eſt, an diuiſio huiuſmodi præiudicet creditoribus abſentibus & non vocatis. Ego puto diſtinguendum inter iudicium familiæ erciſcundæ, quod eſt vniuerſale, & communi diuidundo, quod in re particulari conſiſtit. In iudicio familiæ erciſcundæ, quod inter hæredes exercetur vt diuidatur hæreditas, neque defuncti, neque hæredum creditores vocādi ſunt, qui perſequentur poſtea ſuas hypothecas in his rebus, quæ ſuis debitoribus obtingent ex diuiſione Et ita iudicatum eſt. Sed in iudicio particulari, ſcilicet communi diuidundo, conſiderandum eſt an ſocius partem ſuam pro indiuiſo pignori dederit, an pignori tantùm obligauerit, vel hypothecæ ſuppoſuerit. Primo caſu, quia pignori creditor incumbit, debet iudicium cū ipſo exerceri, vel eo vocato cum debitore & proprietario, l. communi diuidundo. §. ſi debitor,

tor.ff.com.diuid.alioqui diuiſio non nocet ipſi creditori.l.ſi quis putãs.§. ſi fundus.ff.communi diuid.l.iij.§.vltimo.ff.qui pot.in pig.l.ſi conſenſerit.§.illud tenendum.ff.quibus modis pig. Altero caſu, cum pars indiuiſa pignori obligata eſt, vel hypothecę ſuppoſita ſub generali omnium bonorum etiam futurorum obligatione, proculdubio creditor huiuſmodi vocandus nõ eſt, íſque habebit hypothecam in ea parte quæ debitori ſuo continget ex diuiſione. Sed ſi pars pro indiuiſo illi ſpecialiter ſit obligata, Bartolus in l.qui Romæ.§.duo fratres. ff. de verbor. obligat. putat hoc caſu diuiſionem cum debitore factam non nocere creditori qui habet ius reale : quæ ratio militat etiam in obligatione generali. Itaque rectius dici poteſt valere diuiſionem, eamque creditorem ſequi debere, ſiue habeat generalem ſiue ſpecialem hypothecam: hoc ſolùm ſpectãdum eſt num fraus aliqua debitoris interuenerit. Socius enim ſiue prouocauerit ſiue prouocatus ſit ad diuiſionem, ignorare potuit & debuit ſocij ſui creditores, niſi pignori incumbant, vt ſuprà. Nam curioſitas in rebus alienis iuſtè reprehenditur. l. doli. ff. de nouat. Pro hac opinione eſt textus apertus in d. §. ſi debitor. qui in diuiſione & licitatione æquiparat venditorem, mandatarium, & creditorem, hoc ſolùm ponderans, an ſit facta traditio vel emptori, vel creditori, vel aliis: Item, an fraus aliqua interuenerit in præiudicium vel emptoris vel creditoris. Igitur concludimus, ſolum pignoratitium creditorem vocandum

O

eſſe, qui pignori incumbit ſiue in iudicio familiæ hereiſc. ſiue communi diuidundo: cæteros non, qui ſaluam habebunt hypothecam in ea parte pro diuiſo, quæ eorum debitoribus ex diuiſione obtigerit. Ergo ſi ad duos aut plures veniat hæreditas, aut illis fundus ſit legatus vel donatus, aut emptus ab iis, certè in diuiſione vocandi non ſunt creditores eorum hypothecarij: cùm propter rationes prędictas, tum quòd ex natura ſocietatis ineſt, vt ab ea per diuiſionẽ diſcedatur. Quinetiam huiuſmodi alienatio videtur eſſe neceſſaria, maximè ſi debitor fuerit prouocatus ad diuiſionem. l. j. par. j. ff. de reb. eor. qui ſub tut. Item ante ipſius rei communionem, quæ incidit ex cauſis prędictis, non poteſt intelligi hypotheca aut pignus aliter fuiſſe conſtitutum, quàm in ea parte quæ poſteà obueniet ex diuiſione, niſi ante iudicium pars illa pro indiuiſo creditori pignori data ſit & accepta, ita vt credito pignori incumbat: vel ſi ad inſtantiam ipſius ex cauſa iudicati capta ſit, *comme s'il y auoit ſaiſie & commiſſaires eſtablis en celle portiõ.* Hæc in ſocietate incidenti. Sed in conuẽtionali vel omnium bonorum, vel alicuius negotiationis aut rei particularis, alia eſt ratio, ſicuti in ea communione, quæ lege municipali introducta eſt, de qua infrà dicemus.

3 Poſtremò dicendum eſt de re ſubiecta reſtitutioni poſt mortem hæredis, vel in euentum alterius conditionis, quæ interim alienata eſt, an valeat alienatio. In primis poteſt fieri huiu-

ſce rei diſtractio ob æs alienum defuncti: nā fideicommiſſum neque creditoribus eius, neque fiſco fraudi eſſe debet.l.filiusfamilias.par.Diui. ij.& par.cùm pater. ff. de leg. j. Pro debito autem hæredis facta alienatio verſatur in dubio pendente conditione:nam ſi conditio defecerit vel euenerit, & ſubſtitutus repudiet legatum, valet alienatio: ſin autem conditione exiſtente fideicōmiſſum agnoſcat,infirmatur. Quædam enim dubia ſunt, quæ ex pòſt facto retroducuntur, & apparet quid actum ſit. l. quædam. ff.de reb. dub. Quid autem ſi emptor prædium ſubiectum huiuſmodi reſtitutioni longo tempore poſſederit bona fide? Ego puto eſſe locum præſcriptioni. Sed hoc caſu fideicommiſſarius habet actionem ex teſtamento aduerſus ipſum hæredem ad pretium. Propterea cautio ab hærede legatorum vel fideicommiſſorum nomine relictorum exigebatur, in titulo.ff.& C.vt legat. vel fideicomm. Ita debet intelligi authentica res quæ. C. communia de leg.Quid ergo ſi ad inſtantiam creditorum hæredis per decretum iudicis obſeruatis ſolennibus res ipſa venierit atque adiudicata fuerit? Certè programmate admoniti omnes, quorum intereſt,debuerunt ſe opponere, vel intercedere pro iure ſuo aduerſus venditionem. Si quis dicat,fideicommiſſarium tunc minorem fuiſſe, vel nondū natum:Reſpondemus, minorem quidem habere regreſſum contra tutorem vel hæredem ad cōſequendum pretium vel iuſtam ipſius rei æſtimationem. Eum autem qui non fuit natus ne-

que conceptus viuo teſtatore, nō habere actionem ex teſtamento, neque illi debere ſuccurri per reſtitutionem in integrum. l. etiam ei qui. ff. de minor. cæterùm emptorem iudiciarium ſecutum eſſe, quod eſt notandum.

Mais comme aucun euſt vendu ſon heritage pour le pris de mille liures, & feuſt accordé que l'acheteur payeroit icelle ſomme à tel creancier hypothecaire dudit vendeur auſſi preſent, affermant ledit vendeur n'auoir autres creanciers ayãts droit d'hypotheque ſur ledit heritage, & ſuiuant ce ledit acheteur auroit payé audict creancier ledit pris, & rendu par ce moyen l'obligation dudit vendeur comme ſoluë & acquitée, & tantoſt apres ſeroit apparu vn autre creancier ayãt hypotheque precedente pour cent liures de rente annuelle, conſtituée pour douze cens liures, qui ſe ſeroit addreſſé hypothecairement contre ledit acheteur comme detenteur, à fin de luy continuer ladite rente: n'y a doubte que ledit vendeur ne ſoit tenu garentir ledit acheteur, voire par corps. Sed cùm inanis ſit hæc actio propter inopiam venditoris, dubitatũ eſt, an poſſet emptor pretium cōdicere à dicto creditore, ſaltem in ſubſidium. Mouet dubium, quia ipſe creditor interfuit huic contractui vēditionis, in quo venditor aſſeruit ſe non habere alium creditorem, & pretium recepit: videtur ergo contractum approbaſſe, atque adeò ipſam aſſertionem venditoris, quæ cùm ſit falſa, eſſe locum condictioni ipſius pretij. l. quidam. ff. de euict. Item qui præſens interceſſit venditioni, & pretium ab emptore recepit, non ſolùm conſenſiſſe, ſed etiam vendidiſſe cenſetur,

ſaltem iure creditoris, videlicet vt præſtet ſe potiorem. l. j. C. credit. euict. pign. In contrarium dicebat creditor, ſe quidem interfuiſſe vt ſuum debitum reciperet, & ita ſuum geſſiſſe negotium, ſed ex eo non videri iure creditoris vendidiſſe: qui fundum non poſſidebat, ſed debitor, nec dictam aſſertionem approbaſſe vel confirmaſſe, quia ipſe alios ſui debitoris creditores ignoraſſe præſumitur. l. doli. ff. de nouat. l. verius. ff. de probat. Nec pro actore facit æquitas illius legis, ſi & me & Titium. ff. ſi cert. pet. videlicet cùm pecunia mea ad te peruenit, eam à te mihi reddi bonum & æquum eſt: quia verum eſt pecuniam tuam ad me perueniſſe, ſed ob cauſam quam præſtiti recipiendo meum vel mihi debitum, liberando debitorem meum, & reddendo inſtrumentum obligationis ex hac cauſa diſſolutæ. Igitur cùm cauſa ex parte mea impleta ſit, quę cauſa non eſt lucratiua, non eſt locus condictioni. Et hoc inter maiores. In minore ſecùs, argu. l. ſi non expedierit. §. ſi pupillus. ff. de bonis. iud. aut. poſſ. vbi minor reſtitutus aduerſus aditionem hæreditatis, ſolutum creditoribus hæreditariis deducit ex hæreditate. Quod ſi nihil ſit in ipſa hæreditate, condicit à creditoribus, quanuis ſibi debitum receperint: quia minoris cauſa quæ lucratiua non eſt, cenſetur potior. quod eſt notandum.

INTER PIGNORIS DATIONEM, PIGNORIS OBLIGATIOnem, & hypothecæ ſuppoſitionem vel obligationem, lata eſt differentia, ex qua varij inſignéſque iuris effectus elici poſſunt.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 PIGNORIS *datio, pignoris obligatio, & hypothecæ ſuppoſitio, vel obligatio differunt, & quomodo, hic declaratur.*

2 *Creditoris multum intereſt pignori incumbere, propter magnos & diuerſos iuris effectus ibidē notatos, ex quo declarantur multæ leges, & præcipuè. l. Is qui fundum. ff. de vſu & vſufr. leg. l. Debitor. ff. Quæ in fraudem cred. l. Titius. ff. de pig. act. l. Si fundus, par. vlt. ff. de pig. l. Quanuis, ff. de ſolut. l. ij. C. de pig. & l. ij. ff. qui pot. in pign.*

3 *Quæ leges videntur pugnare inuicem. l. Aßiduas. C. qui pot. in pign. quæ locum non habet contra illum qui pignori incumbit, & prior eſt.*

4 *Qui pignoris cauſa fundum tradidit, poßidet nihilominus quantum ad vſucapionem.*

5 *In certis caſibus hic notatis cauſa & conditio creditoris licet poſterioris in pignore, eſt potior.*

6 *A die obligationis authēticæ vel recognitionis in iudicio facta, aut à die adeptæ poſſeßionis ipſius pignoris, dies quoque ipſius hypothecæ ſumitur.*

7 *Quando obligatio eſt conditionalis diſtinguitur, an conditio ſit in poteſtate nécne ipſius debitoris,*

utin.l.qui balneum,ff.Qui pot.

8 *Donatio facta uxori reuocatur,ſi res ipſa poſteà pignori data ſit creditori. Aliud dicendum,ſi hypothecæ tantum ſit obligata.*

9 *Pactum legis commiſſoriæ quid ſit,& quare in pignoribus vel hypothecis reprobatum ſit, non etiam in venditionibus.*

10 *Multa hic tractātur de natura huius pacti, ſcilicet. l.commiſſoriæ in venditionibus.*

TRACTATVS XI.

IN primis ſciēdum eſt,rem pignori datam & acceptam dici, cùm eius rei poſſeſſio creditori tradita eſt. Hypothecæ autem obligata vel ſuppoſita, quando debitor remanſit in poſſeſſione. Pignoris verò obligatio refertur ad vtrunque. l. ſi Titio.cum l. ſeq. ff. de pignor. Et licet pignus propriè dicatur in 1
re mobili conſtitui. leg. plebi. ff. de verb. ſigni. nam origo vocabuli in rebus mobilibus conſiſtit, quia hæ ſolùm capi poſſunt, & pugno vel manu apprehendi, vſurpatur tamen pignus de rebus immobilibus. Sed qui diſtinctè loquuntur, pignus dicunt in his rebus, quæ creditori traduntur, ſeu mobiles ſint, ſeu immobiles. Quæ verò non dantur poſſidendæ, ſed remanent penes debitorem, ſubiectæ quidem & ſuppoſitæ obligationi, hypothecæ vocantur lege ſi fun-

dus.par. ſi res ff.de pignor.nam pignus propriè dicitur cùm ad creditorem res ipſa tranſit: hypotheca,cùm non tranſit.l.non ſolum.par. qui pignori.ff.de vſucap.Sed pignus contrahi dicitùr non ſolùm interueniente traditione, ſed etiam nuda conuentione. Moribus tamen pignus rei mobilis efficax non eſt abſque traditione actuali:itaque clauſulæ conſtituti, precarij,& retentionis vſusfructus,nullius ſunt effectus quantum attinet ad pignorationem vel donationem rerum mouentium, vt ſuprà dictum eſt in ſecundo tractatu de donation.Item ex voluntate debitoris regulariter pignus vel hypotheca creditori conſtituitur, videlicet in ea re cuius debitor eſt dominus, vel quæ eſt in bonis ipſius: interdum tacitè contrahitur, l. eſt differentia. ff.in quib.cauſis pignus. aliquando eo quoque inuito, veluti ſi ex cauſa iudicati pignus captum ſit. Precarium etiam cõſiſtit in pignore rei ſuæ,cùm poſſeſſionis rogetur nõ proprietatis,l.certè §. quæſitũ.ff.de precar. quando
2 res pignori data erat atque accepta. Eſt autem momenti atque effectus non modici,Item vtile creditori, rem illi pignori datam eſſe atque acceptam, non ſolùm quia melius eſt pignori incumbere,quàm in perſonam agere,vel hypothecariam intentare: ſed etiam propter multos alios inſignéſque iuris effectus.

Primùm conſtat diuiſionem factã cum ſocio non obeſſe eius creditori, cui pars pro indiuiſo pignori data erat atque accepta. vt dictum eſt in præcedenti tractatu. Secus ſi hypothecæ tãtùm

fuiſſet obligata,quod eſt notandum, quia controuerſum in iure. In quo Labeo diſſentit à Trebatio in ſpecie quæ eſt poſita in l.is qui fundum.ff.de vſufr. leg. Is qui fundum tecum cómuně habebat, vſumfructum fundi,id eſt, eius partis &portionis quã habebat,vxori legauerat, poſt mortem eius hæres tecum arbitrium communi diuidũdo petierat: Celſus ait Trebatium reſpõdiſſe, Si arbiter regionibus certis fundum diuidiſſet, eius portionis,quæ tibi obtigerit, vſumfructum mulieri nulla ex parte deberi, ſed eius, quæ hæredi obtigiſſet, vſumfructum habituram. Quod Labeo falſum putat: nam cùm ante arbitrium communi diuidundo coniunctus pro indiuiſo ex parte dimidia totius fundi vſusfructus mulieris fuiſſet, non potuiſſe arbitrium inter alios iudicando, alterius ius mutare. Quæ opinio Labeonis procul dubio vera eſt, & iuris ſcripti optima ratione nititur, cùm vſusfructus mulieri iam conſtitutus eſſet. Sed ſi antequam à muliere petitus eſſet, aut dies vel cõditio ipſius legati extitiſſet, hæres ad diuiſionem prouocatus ſit, & cũ eo dicta diuiſio facta fuerit, puto his caſibus ſententiam Trebatij defendi poſſe,ſicut dictũ eſt in tractatu præcedenti in creditore hypothecario. Sic pactum de finibus fundi factũ cum vicino, non nocet creditori cui fundus ipſe pignori ſpecialiter datus eſt: ſecus ſi poſſeſſio remanſerit penes debitorem.l.debitor.ff.quæ in fraud. cred. Item pacta inter creditorem & debitorem, vt creditor fundum pignoratum, certo pretio emptum ha-

beat, aut ſi intra certum tempus ei ſoluta non ſit pecunia credita, illum iure emptionis poſſideat iuſto pretio æſtimandum, valet, l. Titius. ff. de pignor. act. & l. ſi fundus. par. vlti. ff. de pignor. ſi res ipſa pignori data ſit & accepta à creditore. Alioqui ſi fundus tantem hypothecæ ſuppoſitus fuerit, nullius ſunt momenti. Debitor enim offerendo ſortem, & vſuras, rem ſuam retinet. l. quanuis. ff. de ſolut. Valet autem in caſu d. l. Titius. quando ex interuallo poſt creditam pecuniam factum eſt. Et quod dicitur in l. ij. ff. qui pot. in pig. eum qui generaliter bona debitoris pignori accepit, potiorem eſſe illo, cui poſteà prædium pignori datum eſt, debet intelligi, quum in poſſeſſionem bonorum prior creditor inductus eſſet, antequam ſecundo prædium ex his bonis pignori daretur. Cenſetur autem is in poſſeſſione bonorum conſtitutus, non ſolum ſi naturalem & corporalem poſſeſſionem fuerit adeptus, ſed etiam per conſtitutum: veluti ſi debitor conſtituerit ſe illa bona precario poſſidere ipſius creditoris nomine, ad excludendum ſecundum, cui poſteà prædium ſpecialiter datum eſt pignori: item ad remedium ex l. vlt. C. de acquir. poſſeſ. intentandum. Nam obſtat l. ij. C. de pignor. vbi ſecundus creditor, cui ſpecialiter res pignori data eſt, præfertur priori, vt ab eo res auferri non poſſit, niſi facta diſcuſſione debitoris in cæteris bonis, & appareat illa ſufficere primo creditori: quia ibi bona primo generaliter obligata erant vel hypothecæ ſuppoſita, & prędium

ex his fuerat poſteà alteri pignori datum : opus eſt diſcutione. In Authentic. hoc ſi debitor. C. de pignor. Item in l. grege. par. cum pignori ff. de pignor. conſtat traditionem pignoris fuiſſe factam creditori, alioqui res ipſa ab eo alij pignori dari non potuiſſet. Idem in l. ſi is. par. j. ff. eodem. Cùm creditor ex pacto conuento fructus percipiat, & cum vſuris compenſet, apparet ipſum in poſſeſſionem fundi fuiſſe inductũ à debitore. Prætereà actio pignoratitia non competit creditori, niſi poſſideat. Quomodo creditor locare. l. ſi Titio. in fin. cum l. ſeq. ff. de pignor. pignori dare, in collationem viarum præſtare, & in ſummam debiti computare poterit, niſi pignoris traditio interuenerit? Similiter quod dicitur pignus rei alienæ confirmari dominio poſteà quæſito debitori, intelligẽdum eſt huiuſce rei poſſeſſionem creditori fuiſſe traditam. l. j. par. in ſpeciem & l. ſi Titio. ff. eodem. Et cum teſtator annui legati nomine fundum pignori eſſe voluit. l. fundus. ff. de annuis legat. eius traditio legatario fieri debet, id eſt, legatarius debet in poſſeſſionem huius fundi ab hærede induci, vt fructus ipſe percipiat in cauſam legati. Item Præſidi in finibus ſuæ prouinciç pignus dari poteſt, nedum obligari: l. in quorum. ff. eod. fortaſſis & emere poteſt cum pacto redimendi intra certum diem, ſi tempus excurrat poſt finitam prouinciam. Et quod dicitur, creditorem poſſe pignus iure creditoris vendere, l. j. C. ſi antiq. cred. pig. intelligitur in eo, qui poſsidet: alioqui de-

bet vrgere creditorem vt ſoluat, & pignus capere authoritate Iudicis, aliáque iuris ſolennia obſeruare, l. non eſt mirũ. par. vlt. ff. de pignor. act. l. ſi eo tempore. C. de rem pignoris. Is autem qui ſuo iure, & ex pacto rem quam pignori accepit, vendidit, his iuris ſolennitatibus non aſtringitur: ſed cum vendere vult, quod palàm & publicè fieri ſolet, notum id facere debet debitori. l. creditor. l. ſi ceſſante. & l. ſi priusquàm. C. de diſtract. pignor. Similiter cùm procurator citra voluntatem domini vel mandatum eius expreſſum vel tacitum, domum ipſius dat pignori pro pecunia credita, datur creditori eius rei retentio, ſi probet pecuniam in rem domini verſam: quod eſt verum, ſi creditor ſit in poſſeſſione: alioqui nec actio nec exceptio vel retentio huiuſce rei nomine illi competit. l. j. C. ſi res alien. pignor. Idem ſi velit ob chirographariam pecuniam pignus retinere, vel ex pacto nudo debitam, vel pro vſuris nulla interueniente ſtipulatione promiſſis. l. in iis. par. Imperator. ff. de ſolut. Nam creditorem oportet pignori incumbere. Item ex ceſſatione creditoris fundus cadit in commiſſum, id eſt, propter penſionem fiſco debitam non ſolutam à creditore, ſi ipſe poſſideat, alioqui ex facto & negligentia debitoris committitur. l. lex vectigali. ff. de
3 pignor. Et conſtitutio Iuſtiniani in l. aſſiduis. C. qui potior. in pig. quæ dat priuilegium mulieri in repetitione dotis, ita vt præferatur creditoribus etiam antiquioribus, locum non habet contra illos qui pignori incumbunt. Itẽ,

l. j. par. ſi communis ff. de rebus eorum qui ſub tut. quæ permittit creditori, qui agrum à parente pupilli accepit, ius ſuum exequi ſine decreto, locum habet in eo creditore, qui poſſidet. Hîc quoque pignora apud ſe depoſita perſequi, & citra iudicis autoritatem apprehendere poteſt, alioqui incidit in l. Iuliam de vi priuata. l. in poſſeſſionem. C. ad l. Iul. de vi. l. creditores. ff. eodem. Paulus libro receptarum ſententiarum. c. xxvj. par. vlt. Nec obſtat quod dicitur eum qui pignoris cauſa fundum tradidit, ſcilicet debitorem, nihilominus poſſidere: l. qui pignoris. ff. de acquir. poſſ. 4
nam intelligi debet quo ad vſucapionem: quãtum enim ad reliquas cauſas pertinet, creditor qui accepit, poſſidet. l. ſeruit. ff. de vſucap. Itaque actione ad exhibendum, communi diuidundo, & rei vendicatione cum creditore, qui pignoris cauſa rem accepit, agendum eſt. Et quanuis opinione domini non poſſideat, iuſta tamẽ eſt eius poſseſſio. Poſſidet enim naturaliter & firmiſſimo pignoris iure. Conſequenter petitionem ſeruitutis habet, & nouum opus vicino nunciare, eique nunciari poteſt. l. creditori. ff. de oper. no. nunciat. Sed quia pro ſuo non poſſidet, eam rem vſucapere non poteſt. l. pignori. ff. de vſucap. & ius luendi pignoris nulla præſcriptione excluditur, vt rectè Cuiacius ſenſit in d. par. vl. recept. ſentent. Pauli.

Quod dicitur inter creditores hypothecarios ordinem temporis eſse obſeruandum, illúmque 5
qui potior eſt tempore potiorem eſse in iure

verum eſt, quando vtriuſque eadem eſt cauſa & conditio: alioqui ſi ex pecunia poſterioris ſalua fuerit totius pignoris cauſa, certum eſt hunc eſſe potiorē.l. interdũ cum duabus ll. ſeq. ff. qui potior in pig. Idem ſi pignus obligationi cohæret ab initio, veluti cum in cõtractu venditionis actũ eſt, vt res empta ſit obligata venditori pro pretio, vel pro eius parte, quæ reſtat ſoluenda.l.ij. ff. de rebus eorũ qui ſub tut. Prętetea cum quis obligaſſet primùm omnia bona ſua quæ habebat, quæque habiturus eſſet, & fundum poſteà quæſitum alij pignori dediſſet, certè à ſecundo res auocari non poteſt, ſi ex cæteris bonis prior pecuniam ſuam redigere poſſit, l.ij.C.de pignor. vt ſuprà dictum eſt. Generalis autē hypotheca omnium bonorum, non ſolùm bona præſentia, ſed futura quoque & poſteà quæſita comprehendit:l.j. ff. eodem. ſiue ſtipulatio, ſiue pactum ſolum interuenerit, vel ex interuallo poſt creditam pecuniam: quia cum accedat obligationi principali ad ſecuritatem creditoris, facilè contrahitur: nec refert quibus fiat verbis, an per ſtipulationem, vel per pactum nudum, an in continenti vel ex interuallo, an ſcriptura interueniat nécne.l.contrahitur.ff. eodem. Nam debitor per hypothecam bonorũ vel poſteà quæſitorũ non grauatur: ſoluendo enim liberatur à principali obligatione & eius acceſſoriis. Quod intelligēdum eſt reſpectu creditoris & debitoris, inter quos actum eſt, non etiam reſpectu tertij, qui certat de hypotheca & eius antiquitate vel vt ita

dicam prioritate: quia probatio fieri debet per ſcripturam publicam, ne repetita die fraus illi fiat per ſcripturam priuatam, l. repetita. ff. de fid. inſtru. ídque verum eſt in ſola hypotheca: ſecus ſi pactum, vel ſcriptura priuata ſit veſtita traditione, quia ex hoc tẽpore, ſcilicet traditionis, ſumi poteſt dies hypothecæ, vel pignoris. Ergo quod dicitur, diẽ obligationis inſpici cùm iudicatur inter creditores hypothecarios, de prelatione ſeu prioritate ĩtelligi debet, ſi obligatio ſit in forma publica atque authẽtica, vel in ſcriptura priuata, à die iuſtæ recognitionis, aut adeptę poſſeſſionis rei pignori datę, quod eſt notandũ. 6

De obligatione cõditionali dubitatum eſt, an dies hypothecæ ſumatur à tempore contractæ obligationis, an ſpectãdum ſit tẽpus conditionis exiſtẽtis. Certè in contractibus & ſtipulationibus inſpicitur tempus obligationis, ſi modò non ſit conditio huiuſmodi, quæ inuito debitore impleri non poſſit: vt puta conuenit, vt res mea tibi obligata ſit, ſi à te mutuam pecuniam recepero, deinde à Titio mutuatus ſum cũ hypotheca, poſteà à te, Titius eſt potior. Item cùm nudo pacto inter nos cõtractus permutationis initus eſſet cum hypotheca, ſed non perfectus, ſolo enim conſenſu non perficitur, deinde à Titio mutuã acceperis pecuniam cum hypotheca, & poſteà cõtractus ille permutationis traditione, vel ſtipulatione veſtitꝰ ſit, Titius in pignore eſt potior. Quid autem ſi conditio illa ſit in poteſtate creditoris, veluti ſi aſcenderit Capitolium, & alius ante impletam conditionem 7

pecuniam crediderit, ea poſteà impleta dubitatum eſt vter eorum ſit potior. Et reſpõſum eſt, primum eſſe potiorem, notatur in l.qui balneum. ff.qui potior. Ex quibus multæ aliæ iuris quæſtiones decidi poſſunt, quæ quotidie occurrunt inter creditores, qui contẽdunt & certant de prioritate.

Sed reuertendo ad propoſitum, dicimus ex ignorantia differentiæ prædictæ inter pignoris dationem & pignoris obligationem, vel hypothecæ ſuppoſitionem, Bartolum hæſitaſse in explicatione l.iij.par.vlt.qui pot.& l. ſi conſenſerit.par.vlt.ff.quib.mod. pig. nec potuiſſe re-
8 ctè conciliare. par. ſi maritus. in l. cùm hic ſtatus.ff.de donat:inter vir. & vxor.& l. ſi quidem & l.ſi maritus.ij.C.eod. quę facile cõciliantur hoc modo, videlicet, vt donatio facta vxori non confirmetur morte, quando res à marito poſteà pignori data eſt: ſecus ſi obligata ſit tantùm, vel hypothecę ſuppoſita. Specialis autem hypotheca, de qua ſit mentio in d.l.ſi maritus. C.de donat. inter.vir. & vxor. intelligenda eſt, cùm res ipſa pignori data eſt. Ibidem. & in l.ſi conſenſerit.par.vlt.ff.quib.mod pig.quia in cõfirmandis vel réuocandis donationibus inter virum & vxorem inſpicitur an traditio corporalis vxori facta ſit, quæ penes eam permanſerit, necne. l. Papinianus.ff.de donat.inter virum & vxorem.

9 Sed in pacto legis commiſſoriæ, quod in pignoribus improbatur, nihil refert, an pignori res data ſit, an ſpecialiter tantùm obligata vel hipothecæ

hypothecæ ſuppoſita fuerit. Notatur in l. j. C. de pact. pig. verbi gratia, Cùm quis à Titio mutua centum accepiſſet, & fundum Tuſculanum pignori dediſſet, vel hypothecæ obligaſſet pacto adiecto, vt niſi intra certum diem pecunia ſoluta eſſet, fundus Tuſculanus efficeretur creditoris, & cederet in ſolutum pro debito, certè tale pactũ nullius eſt momẽti: quia vis quodãmodo videtur adhibita debitori, qui tunc erat in neceſſitate. At in venditione aliud eſt. Venditor enim poteſt in contractu eam legem dicere, vt niſi intra certũ diem pretium, vel eius pars ſoluta ſit, res ſit inempta: quam legẽ ſi volet exercebit, non etiã inuitus, quia id vẽditoris cauſa cauetur. Itaq; die ſtatuto debet emptor offerre pretium, ſi vult à legis cõmiſſoriæ poteſtate ſe eximere. Quòd ſi venditor abſit, & non habeat 10
emptor cui offerat, debet conteſtari ſe pecuniã omnem reliquã paratum eſſe exſoluere, & ſacculũ cum pecunia obſignare. Quid ergo ſi emptor pretium non obtulerit intra tempus præſtitutum, & fundum nihilominus aliquandiu ſine interpellatione poſſederit, an poſſit venditor eam legẽ exercere, id eſt fundũ ipſum petere actione ex empto propter poteſtatẽ ipſius legis cõmiſſoriæ? quod videtur. Papinianus tamẽ lib. iij. reſponſorũ. ſcripſit, ſtatim atque cõmiſſa lex eſt ſtatuere venditorem debere, vtrùm cõmiſſoriam velit exercere, an potiùs pretiũ petere. quæ verba, ſtatim, & poſteà, intelligenda ſunt cum aliquo temperamẽto, id eſt, intra modicum tẽpus arbitrio iudicis ſtatuendum. Arg. l. promiſ-

ſor.par. 1. ff. de conſtit. pec.l. ab hoſtibus. par. vltimo.cũ l.ſeq.ff.ex quib.cauſ.maior.Ego autẽ ſcio venditorem fuiſſe excluſum areſto, qui ex lege commiſſoria fundum petebat poſt biennium ex quo dies ſtatuta effluxerat. quia ex lapſu tanti temporis vel minoris, venditor legi commiſſoriæ renunciaſſe videtur, vel fidem habuiſſe de pretio. Quinetiam ipſa lex commiſſoria diſplicuit imperatori Antonino in l.Æmilius.ff.de minor. cùm pars pretij iam ſoluta fuiſſet. Item, cùm venditor eam legem exercuit, fructus ab emptore perceptos petere nõ poteſt: quo caſu emptor partem pretij, quod numerauit, perdidit. Quòd ſi ex pretio nihil ſolutum eſſet, lege commiſſa fructus emptor reſtituere tenetur: quia nihil penes eum reſidere oportet ex ea re, in qua fidem fefelliſſet. Solet autem conueniri, vt lege cõmiſſa emptor præſtet quanto minoris res alij poſteà vendita fuerit. Quod etiam ineſt tacitè in vẽditione rerum fiſcalium, & eorum quæ ſub haſta aut per decretũ iudicis væneunt.l.ſed Celſus in prin.& par.j ff.de contrah. empt.& in toto titulo. ff.de leg.commiſſor.

CONIECTVRÆ IVRIS ATque argumenta, quibus quid in fraudem creditorum geſtum eſſe dicatur, & reuocari poſſit.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 *ACtio in factum ex edicto, Quæ in fraudem creditorum, cui detur, aduerſus quem, quando & quomodo.*

2 *Modi quibus fraus colligi poßit ex hoc edicto.*

3 *In his quæ habent cauſam lucratiuam euentus ſolùm ſpectatur, in his autem quæ cauſam non lucratiuam, & conſilium vtriuſque in fraudando deſideratur.*

4 *Qui fraudem dicit, probare debet.*

5 *Fraus probari poteſt indiciis atque argumentis ibi notatis. l. in fraudem. ff. de iure fiſci, declaratio congrua.*

6 *Hic adiecta eſt notabilis controuerſia inter creditores* du Sieur de Theligny, *& huius filios, quæ multis variiſque iuris rationibus vtrinque nititur.*

TRACTATVS XII.

LIberum eſt cuique de ſuis rebus diſponere, etiam in præiudicium creditorum, niſi appareat quid factum fuiſſe in fraudem ipſorũ: quia hoc caſu datur actio in factum ex edicto. ff. & C. quæ in fraudem creditorum facta ſunt, vt in integrum reſtituantur. Et permittitur ipſis creditoribus reſciſſa traditione eas res petere, perinde atq; ſi alienatæ non fuiſſent, & in bonis debitoris manſiſſent. par. item ſi quis in fraudem. inſtitut. de action. Qua quidem actione in factum, non ſolùm dominia & poſſeſſiones reuocantur, ſed etiam actiones reſtaurantur. 1

l. hac in factum actione. ff. eodẽ. Competit autem vbi alia actio deficit, & creditori aliter cõſuli non poteſt. Ergo pro rebus immobilibus pignori datis vel hypothecæ obligatis ceſſat. Idem ſi ex cauſa iudicati res pignori captæ ſint. Commodè igitur hic tractatus ſubiungitur pręcedenti. Sed videndum eſt, quibus modis quid fraudationis cauſa geſtum eſſe cẽſeatur. Quum debitor aliquid facit vel non facit vt deſinat habere, ex quo patrimonium ſuum diminuit, videlicet cùm id agit vt rei ſuæ amittat dominiũ, vel ius ipſius rei diminuat, vel actionẽ quãhabet perdat, aut ſuum liberet debitorem, l. j. cum ſeq. ff. eod. cenſetur in fraudem factum. Secus in eo, qui noluit acquirere, quia non diminuit ſuum patrimoniũ, veluti ſi ab eo hæreditas, legatum aut fideicommiſſum repudietur vel omittatur. l. quod autem. ff. eodem. Facultas enim adeundę hereditatis & agnoſcẽdi legati, nõ eſt in bonis noſtris. Quia hæreditas defertur à lege, vel à defuncto procedit, ſicut legatum: & cum illa agnoſcimus, tunc quaſi contrahere cum creditoribus hæreditariis vel legatariis videmur. par. hæres. de oblig. quæ ex quaſi contr. Prius autem liberum eſt adire, agnoſcere legatum vel repudiare. Et licet in ſuis hæredibus fit continuatio dominij, l. in ſuis. ff. de lib. & poſth. tamen abſtinendi beneficium eis conceditur, quo ſi vſi ſint, non cenſentur id feciſſe in fraudem creditorum. Nam & ius agendi ad ſupplementum, vel de inofficioſo teſtamento, aut de inofficioſis donationibus, vel ius dicendi teſtamentum

nullum ex cauſa præteritionis, poſſunt omitte-
re. l. filio præterito.ff. de iniuſto , rupto & ir-
rito teſtam. Similiter & debitor qui hæredita-
tem reſtituit plenè ex ſenatuſconſulto Trebel-
liano, non videtur in fraudem creditorum alie-
naſſe portionem , quam retinere potuiſſet, ſed
magis fideliter facere. Geſtum ergo fraudatio- 5
nis cauſa reuocatur, ſi euentum fraus habuerit,
in iis quæ habent cauſam lucratiuam, videlicet
in donationibus tam inter viuos quàm cauſa
mortis, legatis & fideicõmiſſis. l.quod autem.
par.ſimilj modo.7.ff.eod.l.j.ff.ſi quid in fraud.
patroni. Eſt tamen aliqua differentia inter do-
nationem cauſa mortis, & inter viuos,quia do-
nationes cauſa mortis, legata, & fideicommiſ-
ſa, non debentur niſi deducto ære alieno: dona-
tio autem inter viuos reuocatur d.l. quod autẽ.
par.ſimilj modo.7.ff.eod. quatenus donatarius
eſt factus locupletior,non in ſolidũ : niſi con-
ſtet donatarium fraudis conſcium fuiſſe, argu-
mento emptoris.l. ſi debitor. ff. eodem. In aliis
contractibus qui habent cauſam non lucrati-
uam . vt ſit locus edicto, oportet vtrunque eſſe
fraudis participem , videlicet tam venditorem
quàm emptorem. Conſtat autem ei qui dicit
incumbere onus probandi. Sed quibus argu- 4
mentis fraus conuinci poſſit, hoc opus, hic la-
bor eſt.Bart.in authentic.ſi cùm teſtator.C.ad l.
falcid.ait debitorem, qui ſcit ſe habere credito-
res, quod præſumitur, maximè ſi nomina ipſe
contraxerit, alienando videri id facere in frau-
dem creditorum : ipſum verò emptorem credi-

tor probare debet fraudis conſciū fuiſse. Quæ fraus conijci poteſt ex vēditione omniū bonorum, vel maioris partis: l. omnes. par. Lucius. ff. eodem. maximè ſi coniunctæ perſonæ facta ſit. Siquidem clandeſtinis & domeſticis fraudibus facilè quidquā pro negotij oportunitate confingi poteſt, & id quod verè geſtum eſt aboleri. l. data. C. de donat. Item ſi traditio corporalis non interuenerit. l. eo qui ſub imagine. C. de diſtrac. pig. l. ſicut. par. ſuperuacuum. ff. quib. mod. pig. Poſtremò ſi emptori denunciatum ſit ne emat. l. ait Prætor. par. quod ait. & par. ſi quis particeps. Nec ſufficiet ad colligendum fraudem emptoris probare hunc ſciuiſse, venditorem habere creditores. Sed ipſe debitor, qui bona ſua in fraudem creditorum ita diſſipauit, vt nullo modo poſſint recuperari, tenetur pœnali actione in factum. l. vlt. par. fi. ff. eod. quod eſt not. Ita vt in carcerem detrudi poſſit.

6 *Pour eſclarcir ceſte matiere ſera bon de reciter le different & arreſt qui s'en eſt enſuiui entre les creanciers du Seigneur de Theligny d'vne part, & la femme & enfans d'iceluy Theligny d'autre. La mere d'iceluy Theligny auoit deux enfans maſles, l'aiſné eſtoit ledit de Theligny, & l'autre le feu ſeigneur de la Salle. Elle voulut leur faire partage de ſes biens, terres & ſeigneuries, pour en iouyr apres ſon deces, & ce par contract, ſe reſeruant neantmoins faculté d'en pouuoir diſpoſer. Icelle voyant puis apres que ledict ſeigneur de Theligny eſtoit mauuais meſnager, car il auoit conſtitué groſſes rentes ſur luy, auſquelles il auoit nommémēt obligé & hypothequé les terres à luy*

aßignées par ledit partage. Elle auroit außi aduiſé, pour pouruoir à ſa maiſon, donner entre vifs au fils aiſné dudit de Theligny leſdicts heritages à luy aßigneZ. Et au cas que ce filZ aiſné decedaſt ſans enfans maſles, elle auroit appellé & donné aux autres ſes freres enfans dudit de Theligny gradatim l'vn apres l'autre, & ſelon l'ordre de primogeniture leſdicts biẽs. A laquelle donation interuint ledit ſieur de Theligny meſmes, & y auroit preſté ſon conſentement. Apres le deces de ladicte mere, qui auroit delaiſſé ſuruiuans leſdicts de Theligny, ſa femme & enfans, les creãciers auroient faict ſaiſir & mettre en criées les heritages dudit de Theligny procedans du pere, pour grãdes ſommes de deniers, arrerages & rentes. Sa femme & enfans c'y eſtoient oppoſeZ pour le douaire qui eſtoit de douZe cẽs liures par an, & qui eſtoit außi propre aux enfans par la couſtume de Dunois. Quoy voyans leſdicts creanciers, & meſmes que le fils aiſné dudit de Theligny eſtoit detenteur deſdicts heritages obligeZ, & aßigneZ comme dit eſt audit ſieur de Theligny ſon pere, requeroient que ſans auoir eſgard à ladicte donation ſubſequente, iceux heritages fuſſent declareZ obligeZ & hypothequeZ à leurdictes rentes & arrerages, ſi mieux leſdicts enfans ne vouloient ſe deſiſter de leur oppoſition à cauſe dudict douaire, à tout le moins iuſques à la concurrance & valeur des deux tierces parties de tous les heritages & patrimoine de la mere dudit de Theligny leur aieule. Car le pere & mere ne pouuoient faire qu'apres leur deces les deux tiers de leurs heritages ne vinſent à l'aiſné par ladicte couſtume de Dunois. Diſoient que leſdicts heritages donneZ auſdicts enfans, eſtoiẽt au lieu deſdicts deux tiers affe-

eſtez à l'aiſné, c'eſt à ſçauoir ledit ſieur de Theligny, & que ſa mere pour ceſte cauſe les luy auoit delaiſſez par ledict partage, pourtant il les auoit peu obliger. Con-
3 *ſequemment auſsi la donation ſubſequente ne pouuoit nuire à ſeſdicts creanciers ne preiudicier à leurdicte hypotheque. Ne faiſoit rien que la mere en faiſant ledit partage entre ſeſdicts enfans, s'eſtoit reſerué ladite faculté d'en pouuoir diſpoſer librement: Car cela ſe doit entendre ciuilement, & ainſi qu'elle peut faire ſelon droit, & par ladicte couſtume, c'eſt a ſçauoir par vendition ou autre contract ſemblable, & non par donation au preiudice deſdictes tierces parties.* Quod quidem ius quæſitum eſt filio, conſequenter, & pignus confirmatum creditoribus poſt mortem matris.l.j. & l.ſi Titio.ff.de pign. Quinetiam, viua matre conſetur ius habuiſſe in iis rebus illi à matre aſſignatis, potuit ergo illas res obligare: nam & res debita obligari poteſt.l.ſi fundus.par. aliena.ff. de pignor. Si quis inſtet quòd ante mortem matris hypotheca nõ ſit efficax neque confirmari poſſit per eius obitum propter alienationem prædictam. Reſpondetur, filium huic iuri ſibi quæſito per conſuetudinem, aſsignato per matrẽ, & obligato creditoribus, nõ potuiſſe renunciare in præiudicium creditorum.dicta l.j.in fin.ff.quę in fraud. cred. Conſtat autem illum conſentiendo dictæ donationi deceſſiſſe de iure ſuo, nec feciſſe quod facere debuit: quia poſt mortem matris potuit & debuit reclamare aduerſus dictam donationem, & proculdubio obtinuiſſet, licet illã tunc approbauerit. l. quod de bonis. ff. ad l. falcid.

Quinetiam videtur cogi poſſe, actiones ſuas creditoribus cedere, vt ipſis ius ſuum conſeruet, & fidem impleat. l. hac in factum. ff. eod. Nam & fraus fieri dicitur creditoribus, ſi debitor nolit quærere. l. in fraudem. ff. de iure fiſci. Hîc autem cõſtat illum nolle quærere vel agere poſt mortem matris, iúſque ſuum perſequi, quod ius indubitatum eſt: cúmque id facere in gratiam filiorum & necem creditorum, qui certant de damno, filij autem de lucro, *tant pour le regard de ladite donation, que pour ledit douaire*. l. j. C. de imponen. lucrat. deſcrip. l. ex promiſſione. ff. de actio. & oblig. Item res ipſas donatas videntur habere à patre potiùs quàm ab auia. Æquiſſimum ergo videtur, illos doli mali exceptione ſummoueri, *pour le regard dudit douaire, tout ainſi comme s'ilz eſtoient heritiers ou legataires ou donataires dudit ſieur de Theligny leur pere*. Aut fieri debet cõpenſatio lucri cum dãno, quatenus ipſi ex rebus donatis fiũt locupletiores, ſaltẽ vſque ad modum prædictum *deſdicts deux tiers*: tũ ex æquitate naturali, ne quis locupletetur cum aliena iactura, & ne alius indebitè damnum patiatur: tum etiam ex æquitate ſcripta in l. ſi duorum. ff. de act. emp. l. quod autem. §. ſimili modo. ff. quæ in fraud. credit.

Au contraire diſoient leſdicts enfans, que iceluy de Theligny leur pere n'auoit eu aucun droit ez choſes donnees, ſoit du viuant de ſa mere, par ledit contract de partage au moyen de ladicte reſeruation, ſoit apres ſon decez. Nec locus eſt edicto, Quæ in fraudem creditorum. ex eo quòd noluit agere querela in-

officioſæ donationis vel condictione ex lege, vel ex conſuetudine reuocatoria eius quod donatum eſt vltra prædictum modum, ſicut ſi legatum, hæreditatem vel fideicommiſſum repudiaſſet. Nec obſtat l. in fraudem. ff. de iure fiſci. Quia quod Paulus ait, in fraudem fiſci factum videri ſi non quæratur, debet intelligi quando debitor non vult apprehendere poſſeſſionẽ, aut quærere dominium eius rei, quæ illi ex contractu vel quaſi contractu debetur, veluti ſi rem quæ ſibi ex ſtipulatione debetur remiſerit, vel eã ſibi dari & tradi recuſauerit. Nã huiuſmodi actio eſt in bonis noſtris, quia ex prouiſione noſtra nobis quæſita eſt, & qui actionẽ habet, ipſã rem habere videtur. Secus eſt in hæreditate, legato, vel fideicommiſſo, quæ nobis obueniunt à lege aut conſuetudine, vel à defuncto deferũtur: nam liberum eſt nobis, illa agnoſcere aut non agnoſcere vel repudiare. Sed poſt illorum agnitionem non poſſumus ea in fraudem creditorum repudiare vel non quærere, id eſt, reiicere poſſeſſionẽ & dominium rei legatæ vel hęreditariæ, actionẽſque nobis quæſitas quaſi ex cõtractu, remittere. & ita debet intelligi. l. in fraudẽ. Matris verò reſpectu ſi qua fraus fingi poſſet, non venit hîc in conſiderationem, quia nihil geſſit cum creditoribus filij: quinetiam iuſta ratione feciſſe videtur, quod ab ea factum eſt, videlicet, ne propter graue æs alienum filij, bona ſua ad extraneos deuenirent. l. cum auus. ff. dè condi. & demõſtra. Nec obſtat quòd res prædictæ ex cauſa diuiſionis, quaſi pręrogata hære-

ditate, filio aſſignatæ fuerint, quia mortis cauſa id factũ eſt: igitur potuit de illis liberè mater diſponere, quia & hoc ſibi reſeruauit. Si quis inſtet & dicat contractum illum diuiſionis, deinde illarum rerum obligationem, quæ ipſi filio pro legitima fuerāt aſſignatæ, adde ipſius conſenſum adhibitum in ſequenti donatione, operari eius iuris, quod ei ex cōſuetudine debetur, agnitionē, ídque de conſenſu eius de cuius hæreditate agitur: conſequenter renunciationē ab eo poſteà fieri non potuiſſe. Reſpōdetur ius illud viua matre nō potuiſſe agnoſci, & filij conſenſum in ea donatione fuiſſe ſuperuacuum. Et cùm iuris ratio nō patiatur quē cōpelli hæreditatē vel fideicommiſſum aut legitimam agnoſcere: ita nec actionem cedere, quā non habet, neque illi competit niſi poſt aditionem hęreditatis aut fideicommiſſi agnitionem. Et pro hac parte iudicatum eſt, *par arreſt du mois de Decēbre* 1561. Quanuis ius eſſet maximè controuerſum: creditores enim certabant de damno vitando, cauſa autem filiorum erat lucratiua.

DE VARIIS IVRIS QVÆſtionibus quotidie occurrentibus ex iure ſocietatis inter coniuges moribus introductæ. Item du Douaire couſtumier, & pactis dotalibus.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 *Donatio facta in contractu matrimonij ipſis coniugibus, pertinet ſpecialiter ad eum*

cuius contemplatione facta eſt, hoc multis modis variiſque exemplis explicatur.

2 *Donatio facta conſtante matrimonio, etiam uni ex coniugibus, venit in communionem, niſi à parēte, vel ab alio, cui alter ex cōiugibus alioqui ſucceſſurus erat, facta fuerit, maximè in donatione cauſa mortis, & legatis .l. Coiri ſocietatem. cum l. ſequent. ff. pro ſocio. declaratur.*

3 *Si incidat dies obligationis anteà contracta vel conditio impleatur conſtante matrimonio, an cōmunicetur. Quid de fundo prius empto, cuius pretium vel traditio poſteà ſecuta ſit.*

4 *Si portio iure accreſcendi alteri portioni accreſcat vel per alluuionem, vel ex cauſa commiſſi acquiratur an veniat in ſocietatem.*

5 *Poſt repromiſsionem futurarum nuptiarum & ante nuptias an pacta dotalia vel donatio adhuc fieri poſsit.*

6 *Pœna adiecta ob contrahendum vel non contrahendum, vel diſſoluendum aut non diſſoluendū matrimonium, nullius eſt momenti.*

7 *Vxor à marito conuicta de adulterio, perdit lucra nuptialia.*

8 *Vxor cum marito ſe obligans an teneatur, & in quantum.*

9 *An propter renunciationem factam ſocietati, uxor liberetur ab obligatione quam cum viro cōtraxit.*

10 *Hic quædam tractantur de ſenatuſconſ. Velleiano, & præcipuè l. Si cōſtante. ff. ſoluto matrimonio, explicatur.*

11 *Maritus qui promiſit uxorem ratum habituram*

contractum, & ipſa nolit, an teneatur.

12 Le douaire couſtumier en quoy il conſiſte, quand il a lieu. Et de pluſieurs queſtions & difficultez tous les iours occurrentes en ceſte matiere fort notables.

TRACTATVS XIII.

PRIMVM cùm in contractu matrimonij donatio fundi viro facta eſſet, *pour en iouir par les futurs conioincts*, dubitatum eſt, an fundus communicandus ſit vxori eiúſque hęredibus. Et proculdubio totius fundi proprietas ad virum pertinet, quia illi donatio facta eſt: & verba illa, *pour en iouir par les futurs conioints*, non reſtringunt donationem, neque diſponunt aliquid in perſona mulieris. Sed cùm vxor ſuperuixiſſet potuit de vſufructu dubitari, an poſſit vti frui eo fundo donec vixerit, ſaltem pro media parte ipſius fundi. Sed cùm verba donationis diſponant in perſona viri, illa adiectio, *pour en iouir par leſdicts conioints*, non operatur diminutionem, neque donationem in perſona mulieris, vel vſusfructus nomine poſt diſſolutum matrimonium. Idem è conuerſo iudicandum eſt in perſona viri, ſi talis donatio ipſi mulieri facta fuiſſet. Quid autem ſi vtrique facta ſit donatio in tractatu matrimonij, & conſtet cuius contemplatione, veluti ſi à patre aut cognato mulieris, & in fauorem matrimonij proceſſerit? Puto ad mulie-

rē pertinere, argumēto eius quod Titio genero relictum eſt dotis filiæ nomine. l. Fideicommiſſa. §. interdum. ff. de legat. iij. l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de cond. & demonſt. Videtur enim id dotis cauſa donatū, & in fauorem ſolius mulieris. Idem è conuerſo, ſi à patre vel agnato viri, illis facta ſit donatio in contractu matrimonij: eadem enim eſt ratio in donatio-
2 ne propter nuptias, atque in dote. Quid ergo ſi conſtante matrimonio, illis, vel alteri eorum, facta ſit donatio? certè id quòd donatum eſt venit in communionem, ſiue ab extraneo, ſiue à cognato processerit: exceptis parentibus in recta linea, veluti à patre, matre, auo, auia, & cęteris aſcendentibus, videtur enim hoc caſu pręrogata in locum portionis hęreditariæ *& auancement d'hoirie*. l. ſi non mortis. ff. de inof. teſtam. Et illud habet locum in donationibus inter viuos: Sed in donationibus cauſa mortis, legatis & fideicommiſſis, conſiderandum eſt, atque diſtinguēdum quibus facta ſint: nam ſi ei qui ſucceſſurus eſt ab inteſtato, non venit in communionem: videtur enim relictum loco portionis hęreditariæ, cùm alterutro contētus eſſe debeat per conſuetudinem. Itaque de his perinde iudicandum eſt atque de bonis, quæ ex cauſa hæreditaria obuenerunt, quæ proculdubio non veniunt in communionem, videlicet immobilia. Quòd ſi is, cui donatum eſt cauſa mortis, proximus non ſit, idem dicendum eſt, atque de donatione inter viuos, quæ venit in ſocietatem. Nec obſtat l. coiri ſocietatem. cum l. ſeq. ff. pro

ſocio. quæ excludit à communione omnes donationes, ſiue inter viuos, ſiue mortis cauſa, legata, fideicommiſſa, & hæreditates: quia locum habent in ſocietate conuentionali, & quę quęſtus cauſa coïta eſt. Hîc autem agitur de ſocietate à lege municipali, & moribus introducta, ſcilicet omnium bonorum mobilium & immobilium pendente matrimonio quæſitorum. Et licet lex vel conſuetudo non diſtinguat donationes inter viuos à donationibus cauſa mortis & aliis, recipit tamen interpretationem ſecundùm ſupradicta. Dubitatum eſt etiam de ſtipulatione conditionali ab vno ex cõiugibus facta ante nuptias, cuius dies & conditio ceſſit poſt nuptias, reíque immobilis in ſtipulationem deductæ traditio ſecuta eſt conſtante matrimonio. Sed conſiderandum eſt, an conditio illa ſit in poteſtate contrahentium, an in euentu poſita ſit. Primo caſu inſpicitur tempus quo impletur conditio: itaque ſi hoc fiat durante matrimonio, fundus efficitur communis. Altero caſu ſpectatur tempus ſtipulationis vel contractus: l. ſi filiusfamil. ff. de verb. oblig. conditio enim retrotrahitur. Quæ differentia poteſt colligi ex l. qui balneum. & l. potior. ff. qui potior. in pignor. Sed in legatis purè vel in diem certum relictis, tempus mortis teſtatoris attenditur: & in conditionalibus, tempus quo impletur vel exiſtit conditio: ſiue conditio ſit caſualis, ſiue poteſtatiua, aut mixta. Itaque ſi conditio euenerit conſtante matrimonio, res legata, vel per ſi-

deicommiſſum relicta ab extraneo, venit in ſocietatem, quæ eſt inter virum & vxorem. Sed de hoc amplius deliberandum cenſeo.

3 Cùm autem vir ante nuptias fundum emiſſet, & poſt nuptias pretium ſolutum réſque tradita fuiſſet: vel fundus, communicandus eſt vxori, vel pars pretij ei reſtituenda eſt: & mariti eiúſque hæredis eſt electio. Quòd ſi dies ſoluendi pretij, réíque tradendæ fuerit deſtinatus poſt nuptias, dici poteſt fundum ipſum in ſocietatem venire. Eo enim tempore quis contraxiſſe videtur, quo deſtinata eſt ſolutio. l. contraxiſſe. ff. de act. & oblig.

4 Magna autem fuit dubitatio, an quod conſtante matrimonio iure accreſcendi, aut alluuione marito quæſitum eſt, veniat in communionem. Item de vſufructu, qui rediit ad proprietatem. Item de re data in emphyteoſim, vel locata ad longum tempus, quæ reuerſa eſt ad maritum durante matrimonio. Quantum ad ius accreſcendi & alluuionem attinet, quia rei accreſcunt vel portioni, non perſonæ, illud nō communicatur vxori. Alluuio enim rem ſequitur, quæ penes maritum reſidet ex cauſa antiquiori: itaque ſi accreſceret rei communi, ſequererur eius naturam. Eadem enim res nō debet diuerſo iure, neque ſeparatim cenſeri. l. ſi ex pluribus. ff. de ſuis & leg. hær. l. vlt. C. de alluuion. Idem de vſufructu qui proprietati accedit. l. ſi fundi. §. huic vicinus. ff. de vſufruct. In feudo diſtinguendum eſt, nam ſi ob inficiationem, aut propter grauem contumeliam in virum

rum commiſſam feudum amittatur,vxori nihil communicandum eſt. Idem ſi res emphyteutica,ex pacto, vel propter penſionem non ſolutam rediit ad maritum. Quòd ſi ob aliam cauſam feudum vel res emphyteutica ad dominum redierit, vt puta, per confiſcationem, ratione imperij,quod habet dominus maritus in eo loco,aliud dicendum eſt: nam huius rei vxor debet eſſe particeps. Poteſt tamen maritus vel eius hæres partem æſtimationis reddere vxori,& rē ipſam retinere.

Or la couſtume preſuppoſant qu'ils ne ſe peuuent a- 5
uantager l'vn l'autre conſtant le mariage, Quæſitum eſt,an pacta dotalia inter ſpōſos fieri poſſint poſt ſponſalia, id eſt, poſt repromiſſionem futurarum nuptiarum.idem de donatione.Scęuola in l.penul. ff. de don. inter vir. & vxor. reſpondit vtrunque valere ante matrimonium contractum. Sed dubium eſt quando matrimonium contractum eſſe cenſeatur. Et plerique putauerunt id de conſenſu intelligi. d. l.penul. Nuptias enim non cōcubitus, ſed conſenſus facit. Sponſalia autem,quæ per verba, vt dicunt, de præſenti facta ſunt,eandem vim & effectum obtinere,atque ipſas nuptias. Alij cōtrà,videlicet non videri contractum matrimonium ante diem nuptiarum,vel priuſquam vxor ad maritum tranſeat, vel in domum eius deducatur: itaque donationes inter illos factas, valere,tacitam tamen habere conditionem, ſi nuptiæ ſequantur.Et quod dicitur, matrimonium,intelligi ex conſenſu,hoc quidem verum eſt,quia

ſine conſenſu legitimo, atque ad nuptias deſtinato, non eſt matrimonium. Sed etiam perfectum non eſt, niſi cõiuges conuenerint. Nuptię enim, vt Modeſtinus ait, ſunt coniunctio maris & fœminæ, & conſortiũ omnis vitæ, diuini atque humani iuris communicatio. Itaq; tũc matrimonium verè dicitur, cùm nuptiæ celebratæ ſunt, & mulier tranſiit in ſinũ & poteſtatẽ viri. Nulla igitur inter eos antea ſocietas eſt, neque vxori debetur dotalitium, neque vxor lucratur donationẽ propter nuptias, vel maritus rẽ dotalem, neque fructus rei dotalis facit ſuos. Itẽ, vxor non tenetur virum lugere, niſi in manum eius trãſierit, & in domum eius deducta ſit: ex quo tempore matrimoniũ diſſolui non poteſt, niſi ex cauſa fornicationis, quæ ex multis cauſis deprehenditur & præſumitur, à Iuſtiniano notatis in l. conſenſu. C. de repud. Illud etiã verum eſt quod notat Bald. in d. l. pen. ff. de donat. inter vir. & vxor. videlicet, in caſu dubio non præſumi matrimonium fuiſſe cõtractum, videlicet, ſi verba tantùm data ſint, quæ contrario conſenſu, vel alio modo diſſolui poſſunt. Secus ſi prædicta interuenerint, vt puta nuptiarum ſolennitas, & deductio vxoris. Idcirco cũ lege quadam municipali cautum ſit, ne vlla ſit ſocietas, niſi matrimonium prius durauerit per annum & diem, reſponſum eſt, annum incipere ex eo tempore, quo vxor deducta eſt & nuptiæ celebratæ ſunt. Sed quæſitum, an pactum dicto anno durante factum, vt ſtatim incipiat: vel vt poſt annum nulla ſit inter eos ſocietas, valeat.

Et iudicatũ eſt, non valere. Secus ſi ante nuptias hoc ſit conuentum. l. quæris. ff. de pact. dotal. Liberum autem eſſe debet vnicuique vel matrimonium contrahere, vel non contrahere, aut contractum diſſoluere iuxta verbum Dei & legum præcepta. Item cùm in contractibus, teſtamentis & legibus dolus abeſſe debeat, l. j. §. vlt. ff. de except. doli metus quoque, fraus, & vis, multo magis in matrimoniis. Itaque nullo damno vel pœna quis afficiẽdus eſt ex eo quòd matrimonium contraxerit, vel non contraxerit, vel contractum diſſoluerit ſecundùm præcepta legum & iuris cautiones. Ideo ſtipulationes hoc modo conceptæ, Promittis mihi dare centum ſi matrimonium contraxeris vel nupſeris, aut ſi non nupſeris: Item, ſi Mæuiam vxorem duxeris, aut non duxeris: Item, ſi tibi nupſero, vel ſi tibi non nupſero, nullius ſunt momenti. l. ſi ita ſtipulatus, ij. §. ſi tibi nupſero. ff. de verborum obligationibus. l. neq;. C. de nup. Quia eligendi matrimonij, pœnæ metu, libertas auferri non debet. l. Titio centum. §. j. ff. de cond. & demon. Ita in caſibus ſupradictis. Si in contrahendo, vel in non contrahẽdo matrimonio is qui promiſiſſet damnum pateretur.

¶ Pœna quoq; adiecta cõtra illũ ex ſponſis, 6 vel ex coniugibus, per quẽ fiet quominus ſequãtur nuptiæ & matrimoniũ perficiatur, vel cõtractum diſſoluatur, reiicienda eſt. Contenti enim eſſe debemus pœnis legalibus, id eſt, perditione arrarum vſque ad legitimum modum: l. vlti. C. de ſponſ. Item perditione dotis vel dona-

tionis propter nuptias contra illum, qui occaſionem diuortij iniuſtè dederit.

7 Vxor etiam conuicta adulterij, non ſolùm dotem amittit, *& ſon douaire, mais außi ſa part des conqueſts*: ſi modò conuicta ſit à marito, non etiam ab eius hęrede. Item pacta huiuſmodi, vt omni caſu diſſoluto matrimonio, ſiue morte mariti, ſiue diuortio, dos apud maritũ vel eius hæredes reſideat, vel vt fructus dotis in dotem conuertantur, & ne ob res amotas vel donatas agatur, valida non ſunt. l. ſi conuenerit. & l. illud conuenire. ff. de pact. dot. Valet autem hæc ſtipulatio per quam vir promittit vxori cẽtum, ſi concubinæ conſuetudinem repetiiſſet. l. ex ea parte. §. mulier. ff. de verbo. oblig. Poteſt etiam quis certa lege vel lucro ad matrimonium inuitari. dicto §. j. in l. Titio centum. vt puta legata ſunt Titio centum, ſi Mæuiam vxorem duxerit. Idem in ſtipulatione, nam minimè debentur ei centum ſi non duxerit. Illæ autem conditiones, Mæuiæ ſi non nupſerit, vel, ſi arbitratu Lucij Titij nupſerit, lego centum, reiiciuntur. Nubendo enim ſine arbitrio, vel contra voluntatem Titij, legatum nihilominus conſequitur. l. cùm tale. §. ſi arbitratu. & §. Mæuiæ. ff. de cond. & demonſt. Iuriſconſultus enim ait eam legis ſententiam videri, ne quod omninò nuptiis impedimentum inferatur. Quod in legatis locum habet, non etiam in ſtipulationibus. Nemo enim cogitur ſoluere quod promiſit ſub conditione, niſi conditio impleatur. l. non ſolùm. ff. de act. & oblig.

Frequenter occurrit quæſtio, vtrum vxor cũ marito ſe obligans teneatur, & in quantũ: mouet enim dubiũ quòd iure ciuili mulier pro marito, vel pro extraneo obligata, iuuetur Senatuſconſulto velleïano, vel beneficio authenticæ, Si qua mulier. & ſiue à me. Sed moribus noſtris alia eſt ratio propter dictã ſocietatem inter virum & vxorẽ. Qua verò ex parte vxor teneatur, dubium eſt, ſi in ſolidum coniuges ſe obligauerunt. Et videtur pro parte ſolùm eſſe obnoxia. Nam Affricanus in l. vir vxori. §. vlti. ff. ad Velleïan. reſpondit, ſi in aliquam emptionem, à viro & vxore mutua pecunia ſit accepta, pro parte intercesſionem factam videri, & creditorem partẽ duntaxat pecuniæ à muliere petere poſſe, etiã ſi in ſolidum ſit obligata: & ita iudicatum eſt. Quid ergo, ſi Velleïano & aliis iurib⁹ in fauorem mulierum introductis ſit renuntiatum? Et hoc caſu teneri ſolùm pro parte pleriq; exiſtimauerũt: quia eadem facilitate mulier his beneficiis renunciat, qua ſe pro marito obligauit. Alij contrà, præſertim ſi in refectionem vel aliã cauſam neceſſariã data ſit pecunia. dicto §. vlti. Iſtud profecto indiget maiori deliberatione atque interpretatione propter vim conſuetudinis generalis. Sed cùm maritus fundum ſuum proprium dotis nomine obligatum vxore conſentiente alienaſſet, certum eſt valere alienationẽ, pignúſq; vel hypothecã remiſſam videri. l. ſi ſine. C. ad Velleïa. Ipſa quoq; poteſt rẽ ſuã autore marito vẽdere, & re euicta poſt diſſolutum matrimoniũ, tenetur de euictione, ſaluo regreſ- 8 9

ſu ſaltem pro parte cõtra hæredes mariti. Quid ergo, ſi vxor renunciet ſocietati poſt mortem mariti, an teneatur? Si ipſa contraxit, nõ eximitur ab obligatione propter renunciationem. Secus ſi ex vi conſuetudinis tantum teneatur: quia ſicut huius poteſtate efficitur particeps lucri & damni, ita & renũciando ſocietati neque lucrũ neque damnum ſentire debet. Cõſtat ergo magnam eſſe differẽtiam inter ius noſtrũ & ius ciuile. Iure noſtro licet ipſa non contraxerit, *pour le regard des debtes mobiliaires, elle en eſt tenue pour la moytié perſonnellement: & pour les debtes immobiliaires, iuſques à la concurrence de ſa part des cõqueſts immeubles. Car puis que le mary en contractant mariage eſt tenu payer les debtes mobiliaires de la femme: auſsi apres le deces d'iceluy, elle doit eſtre tenuë payer ſa part des debtes dudict defunct ſon mary: & en renonceant deuement à ladicte communauté, elle peult s'exempter d'icelle debte.*

10 Sed hîc pauca tractare de Senatuſconſulto Velleïano non eſt ſuperuacuum. Primùm fuit prohibitum ne vxores pro viris ſuis intercederent, deinde in vniuerſum ne pro aliis mulieres interuenirent: cùm propter ſexus infirmitatem, tum quòd abſurdum videtur eas fungi officiis ciuilibus. Quæ ratio cùm ceſſet in aliis actibus, non prohibentur ſuum gerere negotium. Ergo ſi principaliter contrahãt, ſi in vſus ſuos pecuniam recipiant, aut aliter ſuum gerant negotiũ, veluti promittendo indemnitatem tutori vel alij: preterea, ſi pro ipſa fideiuſſione pecuniã accipiãt, nõ debet eis ſuccurri ex Velleïano. l. ſi mu

lier. j.l.ſi mulieri.ff ad Velleian. & l.antiqu.C. eodem. Hæc ſufficiant.

Vbi maritus eſt deduct⁹ ad inopiā, mulieri cō petit dotis actio: l.ſi cōſtāte.ff.ſolut.matr.l.vbi. C.de iur.dot. Dicet aliquis, & rectè, quid prodeſt hāc dotis actionē exercere cōtra maritū, cū ipſe non vrgeatur vltrà quàm facere poſſit, eaq; actio tunc cōcedatur, cùm apparet euidēter mariti facultates non ſufficere ad dotis exactionē? Itē, qua frōte mulier cōtra maritū cōſtāte matrimonio litigabit? Itaq; dicēdū eſt beneficium huius l.ſi cōſtāte. debere applicari cōtra tertios poſſeſſores, q vel fundū dotalē, vel res pro dote obligatas poſſidēt, & hoc caſu hypothecariā vxore intēdēte, altero fundū ſuū vēdicāte. Ratio autē huius beneficij eſt, quia dos datur pro oneribus matrimonij. Sed quū maritus ſeipſum nedū vxorē propter diſſipatas facultates alere nō poſſit, hoc remedio vxori bene conſultū eſt.

Sorori quæ minor erat frater mille aureos dedit, qua ſumma, illa & vir eius cōtenti in contractu matrimonij, omnibus bonis tam maternis quàm paternis renunciauerunt, promiſeruntque iſtud habere ratum ſtatim atque ipſa maior viginti quinque annis facta eſſet, pœna quingentorum aureorum adiecta contra maritum, quo caſu vxor contraueniret & dictum contractum non haberet ratum. Soror poſteà reſtitutionem in integrum poſtulauit, & petiit à fratre bona ſua tam materna quàm paterna: frater hanc litem marito denunciat, agitque ex ſtipulatu & pacto con- 11

uento in dicto contractu matrimonij, vti curet efficiátq; vxoré à lite diſcedere & cõtractũ habere ratũ, aut pœnam ſoluat. Excipit maritus, quòd vxor ſe inuito & vetante poſtulet reſtitutioné in integrum, actionémve inſtituat iudicis autoritate. Ité, quòd per eum non ſtet, quominus illa approbet dictum cõtractum. Quinimo ipſe omnem adhibuit curam & diligétiam vti vxor id faceret, ſed iſtud ab ea impetrare nõ potuit: igitur non tenetur. Quia promittendo factum alienum nihil aliud cauiſſe videtur, quàm ſe curaturũ. l. ſtipulatio iſta habere. ff. de verbo. oblig. Quinetiã difficultas excuſat à pœna, l. ſi vehenda. §. idem iuris. ff. ad l. Rhodiam. cùm factum in ſtipulationem deductũ eſt: veluti, cùm nauta merces tuas vehendas locaſſet, & publicè retentus cum tuis mercibus, nauigare nõ potuit. Idé ſi quis aliũ iudicio ſiſti promiſerit, & valetudine impeditus ſit vel tépeſtate: nã his caſibus pœna adiecta remittitur. l. ij. par. ſi quis in iudicio. ff. ſi quis caut. Ergo idé iudicandum eſt in propoſito: eadé enim videtur eſſe ratio. Item beneficiũ reſtitutionis in integrum cõceſſum vxori prodeſſe debet marito, quia ſocij ſunt: ne cùm ab eo petitur vxor quoque inquietetur. l. iii. par. nũc de effectu. ff. de liber. leg. l. ſi vnus ex argétariis. ff. de pactis. Prętereà propter nullitaté huius contractus, qui reſpicit minoré principaliter, quia nõ potuit immobilia ſine decreto alienare, atque etiam propter læſionem, dolus ineſſe videtur in contractu bonæ fidei, ſcilicet matrimonij, qui quidé dolus afficit

ipſum cõtractum: ergo reſtitutio ad fideiuſſoré quoque vel mãdatorem nedum ad ſociũ porrigenda eſt. Replicat actor, verba promiſſionis cũ effectu eſſe accipienda, l. j. §. j. ff. quod quiſque iuris. id eſt, maritum teneri non ſolùm curare, ſed etiam efficere omninò, vti vxor poſt diem cõſtitutum ratum habeat, alioqui pœna committatur. Et quod dicitur, difficultatem excuſare à pœna hoc verũ eſt in obligationib⁹ facti, quãdo difficultas poſtea ſuperuenit, quam debitor non potuit præuidere. Sed in caſu propoſito, nonne potuit maritus præuidere vxorem non obtemperaturam? Nam & qui alium promiſit ſiſtere intra certum tempus pœna adiecta, vno tantùm caſu liberatur à pœna, videlicet, ſi intra diem reus mortuus ſit. Similiter in propoſito, ſi contigiſſet vxorem decedere intra tempus pręſtitutum, pœna aduerſus maritum non committeretur, quia deficeret conditio: alioqui non debet pœnam effugere propter difficultatem prædictam, quia vxor noluit ratificare. l. continuus. par. illud. ff. de verborum oblig. Et cùm non conſtet de dolo actoris & calliditate, reſtitutio minoris ad eum non porrigitur, qui etiam principaliter eſt obligatus. Res hæret in iure controuerſa, & pendet in iudicio: ideo ampliùs deliberandum eſt.

Comme vne femme euſt vendu ſon heritage de l'authorité de ſon mary, qui euſt promis la recompenſer ſur ſes biens apres ſon deces, & auant que partage ſoit fait entre ſes heritiers, & le mary euſt depuis vendu aliené & hypothequé pluſieurs de ſes heritages: Du-

bitatum, an mulier habeat hypothecam in his bonis, an in reliquis, quæ defunctus habuit tempore mortis. Puto in his duntaxat dari hypothecariam, quæ defunctus reliquit, atque etiã ære alieno deducto.

12 Poſtremò dicendum eſt, *de la nature & condition du douaire couſtumier appartenãt à la femme & aux enfans des l'inſtant du mariage, C'eſt à ſcauoir, quand il a lieu, & à qui il appartient, auec autres difficultez & queſtions qui en deſpandent. Premierement le douaire couſtumier conſiſte ou en la moitié ou au tiers, ſelon la diuerſité des couſtumes & pais de tous les heritages que le mary auoit lors du mariage, & qui luy eſcheent en ligne directe durant le mariage: lequel droict appartient premierement à la femme, puis à ſes enfans apres ſa mort.* Quid ergo ſi prædiũ ex cauſa antiquiore, veluti ex cauſa donationis aut legati, vel fideicommiſſi in diem, vel ſub cõditione relicti, cuius dies & conditio contigit poſt nuptias, ad maritum perueniat conſtante matrimonio? Mouet dubium, quòd ipſe tempore matrimonij, neque dominus, neque poſſeſſor huiuſce rei extitit, & verba conſuetudinis propriè intelligẽda ſunt, non per fictionem l. iij. par. hæc verba. ff. de negot. geſt. Et videtur in legatis & fidei commiſſis ſub conditione, locum non eſſe *audit douaire*: quia in his conditio non retrotrahitur, vt ſuprà dictum eſt. Item dubitatum eſt, ſi fundum ſubiectũ huiuſmodi reſtitutioni, *à cauſe dudit douaire*, mater cũ marito vendiderint, & in ſolidum euictionis nomine ſe obligauerint, & filij poſteà hæreditate patris ab-

ſtineant, matris autẽ ſucceſſionem agnoſcant, an poſſint ipſi filij fundũ petere. Dici poteſt illos ſummoueri exceptione doli, quia ex qua perſona quis lucrum ſentit, eius factum præſtare debet. Quòd ſi mater præſens tantùm fuerit, aut conſenſerit huiuſmodi alienationi, matri quidem hoc præiudicat vt excludatur, ſi in ea petat dotalitium: filiis autẽ, etſi ipſius hæredes ſint, non nocet, quia hoc à matre non cõſequuntur. Quæſitũ eſt, ſi filio aliquid donatũ ſit vel relictũ à patre inter viuos, vel cauſa mortis, aut in vltima voluntate, an repellendus ſit exceptione. Quod videtur, ſaltẽ vſq; ad concurrentẽ quantitatem, id eſt, fieri compenſationẽ debere vſq; ad æſtimationẽ, rei donatæ, *auec ledit douaire pretendu*, quod etiam non debetur niſi à die petitionis, & cauſa cognita. Et in cauſæ cognitione verſatur, an prędictæ cõditiones extiterint néc-ne. Illúdque tenendũ eſt, hoc ius neque cedi neque pignorari, vel obligari poſſe viuis parẽtib⁹, neque tranſmitti ad hęredes extraneos: itẽ, repudiari non poſſe ante euentũ diei & conditionis. Pręterea hoc ius inter liberos diuidi pro æquis portionibus, niſi in feudo conſiſtat, quia primogenito ſua prærogatiua tribuitur, qui primogenit⁹ ſi patris hæreditatẽ agnouerit, partẽ facit, id eſt, portionẽ ſuam retinet, neq; fratribus accreſcit, qui abſtinuerũt vel renunciauerũt hęreditati. l. codicillis. quæ eſt pen. §. matre. ff. de legat. ij.

Sed cùm fundus huiuſmodi dotalitio ſubiectus per patrem fuiſſet venditus, dubitatum eſt an ſit locus præſcriptioni, Et non incipere

curſum præſcriptionis conſtante matrimonio compertum eſt. Quid autem ſi adhibitis ſolennibus per decretum iudicis vænierit, atque adiudicatus fuerit palam, citra hoc onus vtrum liberis præiudicatum ſit? Si pro debito contracto ante nuptias, certè eis nocetur, neque ab emptore res poteſt auocari: alioqui res eſſet dubia. Sed dici poteſt, locum eſſe *audit douaire*, non vt pars prædij euincatur, ſed pars pretij, quod debet ſuccedere in locum ipſius rei propter iuſtam ignorantiam emptoris, vim atque autoritatem rei iudicatæ. Et hæc pars pretij à creditoribus auocabitur, qui ſunt poſteriores: & ita actio ipſis quoque creditoribus reſtituetur aduerſus antiquum debitorem, ſi ſoluendo ſit, & ſequentes creditores. arg. l. Titi⁹. ff. de iure fiſci.

Comme vn pere mauuais meſnager, & ne trouuant acheteur de ſon heritage ſi ſon filz ne parloit & ne vendoit auec luy, à cauſe dudit douaire, l'euſt faict emanciper, & puis euſſent vendu enſemblement auec ſa femme ledit heritage, vn chacun d'eux ſeul & pour le tout, le filz ayant depuis renoncé aux ſucceſſions tāt de pere que de mere, demandoit la moytié dudit heritage à cauſe dudit douaire couſtumier. L'acheteur luy obiiçoit, que luy meſmes auoit vendu, à quoy il reſpondoit, que lors il n'auoit aucun droit acquis audit heritage, & que la preſcriptiō n'auoit peu ny deu courir du viuant du pere ny de la mere: quia priùs non potuit agere. *Repliquoit ledit defendeur, qu'il ne venoiēt dedans les dix ans de preſcription du iour du deces du pere, depuis lequel tēps le douaire auoit lieu. A quoy reſpondoit ledit demandeur, que dés lors le*

douaire auoit bien lieu pour le regard de la femme ſa mere, & non pour ſon regard. Et combien qu'à cauſe de ladicte vendition, elle n'ayt peu demander ledit douaire, toutesfois tant qu'elle a veſcu empeſchoit que le filz n'y peuſt venir: car le douaire couſtumier n'eſt deu aux enfans, ſinon apres le deces tant du pere que de la mere. Item non potuit niſi poſt mortem matris eius, agnoſcere vel repudiare hæreditatem.

Pourtant ladicte preſcription deuoit commencer à morte matris ex quo tempore læſio eſt perfecta. Sed quum lis ſuper hac quæſtione pendeat, amplius deliberandum eſt.

Par arreſt prononcé en Auril, mil cinq cens quarante huict contre le ſieur de ſainct Michel, vn mary ayant, conſtant le mariage, reuni par puiſſance de fief vn autre fief tenu de luy, eſt condamné le communiquer aux heritiers de ſa femme, ou la moytié du pris debourſé. Auſſi fut iugé touchant vn heritage acquis en Normandie, que il ſeroit tenu communiquer la moytié du pris: car par la couſtume de Paris ilz ne ſe peuuent aduantager ny deſaduantager. Idem, ſi l'acquiſition auoit eſté faicte en pays de droit eſcrit.

Et comme par contract de mariage euſt eſté conuenu, que ſi le mary predecedoit, la femme pourroit renoncer à la communauté, & prendre tout ce qu'elle auroit apporté auec ſon douaire & propre. Or conſtant le mariage eſtoit eſcheu à la femme vne ſucceſſion opulente tant en meubles qu'heritages: item luy auoient eſté donnez ou leguez quelques grandes ſommes de deniers ou autres meubles. Icelle ayant apres le deces de ſon mary renoncé à la ſocieté ou communité, oultre

les deniers qu'elle auoit apporteȥ par ledict traicté de mariage, elle demãdoit auſsi tous les meubles & ſommes de deniers qui luy eſtoyent aduenus conſtant le mariage à cauſe deſdictes ſucceſsions, legs, ou donatiõs: & que tout cela eſtoit de pareille nature & condition que les deniers dotaux, qui luy deuoyent eſtre rendus ſuyuant ledit contract & traicté de mariage. Toutesfois par arreſt a eſté iugé le contraire : car leſdicts meubles ſont entreȥ en ladicte ſocieté, à laquelle elle a renoncé. Mais la doubte ſeroit grande s'il auoit eſté dict expreſſement, que non ſeulement les deniers dotaux, mais tout ce qui luy ſeroit donné, ou luy viendroit par ſucceſsion conſtant ledit mariage, luy ſeroit rendu, à ſcauoir, ſi renoncant à ladicte ſocieté elle pourroit demander leſdicts meubles. Mouet dubium quòd iſta cõuentio ſit contra naturam ſocietatis. Quinetiam potuit ipſa bona mobilia prodigere: ergo renunciando ſocietati, nequid illa petere. l. ob res. ff. de pact. dot. De impenſis quoque factis à marito in re vel fundo vxoris, an reſtitui ab vxore debeant, & quatenus, dubitatum eſt. Et videtur, quatenus fundus propter ſumptus factus eſt pretioſior vel melior. l. in voluptariis. par. donationem. ff. de impenſ. in red. dot. *Ioinct que par la couſtume ils ne ſe peuuent aduantager.*

INTER MORTIS CAVSA DOnationes, legata vel fideicômiſſa, & ea quæ mortis cauſa capiuntur, lata eſt differentia ex qua diuerſi & inſignes iuris effectus ſequuntur, qui notantur in hoc tractatu.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 L.*In his quæ extra, & l. Mauius. ff. de condit. & demonſtra. eleganter & accuratè explicantur. Et ex intellectu ipſarum ll. certè ſtat fundamentum huius tractatus.*

2 *De conditione illa, Si ſine liberis hic notatu digna.*

3 *Item de conditione illa duplici, Si filius meus decedat ſine liberis maſculis, ſubſtituo ſecundò genitum eiúſque liberos maſculos gradatim ſeruato ordine primogenituræ.*

4 *Modus vel onus iniunctum legatario in commodum tertij ab iſto capitur iure teſtamenti.*

5 *Conditio dandi vel faciendi aliquid, etiam per hæredem legatarij, impleri poteſt ad finem exceptionis, non etiam ad dandam illi actionem.*

6 *Si legatum vel pars eius ſit caduca & inutilis, an onus aut conditio illi aſcripta impleri debeat per coniunctũ vel ſubſtitutũ ad quẽ ea res peruenit.*

7 *Si modus, onus, vel fideicommiſſum legatario aſcriptum ſit inutile, an legatum ſolui ab hærede debeat.*

8 *Quid de pecunia relicta ad opus illicitum.*

9 *Repetitio qualitatis, oneris vel conditionis in vna parte teſtamẽti adiectæ, an fieri debeat in altera parte vel in alijs legatis vni vel alteri, cõiunctim vel ſeparatim, relictis. quod plenè & eleganter tractatur.*

10 *Quæ dubitationis tollendæ cauſa, vel in fauorem legatarij adducuntur, non minuunt legatum.*

11 *De legato vel donatione facta dotis nomine,*

vel pro dote, diſtinctione habita contractus vel donationis inter viuos, & legati vel donationis cauſa mortis, multa hic & notabilia tractantur. Quando ſolui debeat, Item an ſolutum condicatur non ſecutis nuptiis, & multarum l. obſcuritas ibi explicatur.

TRACTATVS XIIII.

CVM ſuprà abundè dictum ſit de omnibus donationibus tam inter viuos ex quacunque cauſa proceſſerint, quàm cauſa mortis, ordo poſtulat vt notetur differētia propoſita. Caius ait, In l. in his. ff. de cond. & demon. in his quæ extra teſtamentum incurrunt, poſſunt res, ex bono & æquo interpretationem capere: ea verò quæ ex ipſo teſtamento oriuntur, neceſſe eſſe ſecundùm iuris ſcripti rationem expediri. Quod videtur explicare Iabolenus in.l. Mæuius.54.ff.eod.hoc modo: Mæuius cui fundus legatus eſt, ſi Callimacho, cum quo defunctus teſtamenti factionem non habebat, ducenta dediſſet, conditioni parêre debet, & ducenta dare, vt ad eum legatus fundus perueniat, licet nummos non faciat accipientis. Neque enim quod ad talem perſonam peruenturum eſt, teſtamenti nomine, ſed mortis cauſa capitur. Similiter Bartolus in hac l. Mæuius. volens conciliare ipſam legem cum par. vlti. in l. ſeruo alieno. ff. de legat. j. dicit, hîc in modum conditionis, ibi in modum diſpoſitionis. Iſta

quidem

quidem vera ſunt, ſed breuiter dicta & obſcurè, indigent longiori enarratione: quotidiana enim ſunt, & multas iuris dirimunt quæſtiones. l. legaui. ff. de liber. legat. Pleniùs ergo attingenda ſunt. Ex teſtamento oriuntur, quæ ad ipſum teſtamentum pertinent, vt puta eius ſolennia, numerus teſtium, quòd ſint rogati, quòd vno contextu ſit factum teſtamentum, inſtitutio filij vel exhæredatio, perſona teſtatoris, hæredis, legatariorum & fideicommiſſariorum, res quoque, de quibus teſtator diſpoſuit: in ſumma quicquid ad formam, ſubſtantiam & diſpoſitionem teſtamenti pertinet, videtur eſſe ex ipſo teſtamento: eáque omnia ſecundùm ſcripti iuris rationem expedienda ſunt. Itaque neceſſe eſt perſonas teſtatoris, hæredum, legatariorum & fideicommiſſariorum habere factionem teſtamenti tempore ipſius teſtamenti & mortis teſtatoris. Et ideo ſeruis pœnæ, deportatis, damnatis in metallum, & iis qui in rebus humanis non ſunt, nihil relinqui poteſt, quod nomine teſtamenti capiant. dicta l. Mæuius. Res quoque legatas oportet eſſe in commercio hominum vt legari poſſint. Conſequenter dicitur, ineptas voluntates defunctorum non valere. l. ſeruo alieno. par. vlt. ff. de leg. j. nec illa, quæ apertè ſunt contra leges. l. vbi. ff. de reb. dub. Extra teſtamentum incurrunt cætera, vt puta, quæ mortis cauſa, vel eius occaſione capiuntur, neque in ſpeciem donationis cadunt, nec nomine teſtamenti cenſentur, vt puta,

quod conditionis implendæ cauſa datur. Item, queuis aliæ conditiones: quia ſi turpes, inhoneſtæ, vel impoſſibiles ſunt, reiiciuntur. Aliæ autem conditiones reguntur ex voluntate defuncti, ſiue in euentu, ſiue in poteſtate fuerint. l. in conditionibus. ff. de condit. Extenduntur enim, ampliantur, contrahuntur, reſtringuntur, deficiunt, repetũtur, & ſubaudiuntur ex voluntate teſtatoris. Et licet conditiones expreſſæ ab ipſo teſtatore veniãt ex teſtamento. l. conditiones extrinſecus. ff. de cond. & demonſt. tamen non cenſentur nomine teſtamenti, quia in his teſtator nihil diſponit, nec teſtamenti nomine quicquam ex conditione capitur. dicta l. Mæuius. in fin. l. pater Seuerinam. ff. de condi. & demon. Extra teſtamentum quoque eſt falſa demonſtratio, & falſa cauſa: quia ratio legandi legato non cohæret: itaque ipſa eſt extra illud quod teſtamẽti nomine capitur. l. cum tale. par. falſum ff. eodem. poſtremò extra teſtamentum incúrrunt quæcunque ambiguè aut perperam ſcripta ſunt, quorum interpretatio aliunde, quàm ex ipſo teſtamento quærenda eſt. Caius in dicta l. in his. & ex bono & æquo fieri debet: quorum exempla aſſumenda ſunt ex toto titulo. ff. de rebus dubiis. & ex ſuprà ſcriptis in primo tractatu, quum attigimus ea quæ ſpectant ad vltimas voluntates, & quæ infrà dicemus. Ergo ex dicta l. Mæuius. conſtat Callimachum, qui ſibi donatum cauſa mortis, vel relictum in teſtamento capere non potuit, quia deportatus erat, nec teſtamenti factionem habebat, tamen non prohiberi id mortis cauſa

capere, licet fiſcus, vt ait Bartolus, iſtud ab ipſo auferat. Legatum autem huiuſmodi vel fideicommiſſum Callimacho factum, remaneret apud hæredem, niſi alimentorum gratia illi factũ fuiſſet. l. iij. ff. de his quæ pro nõ ſcript. Quid autem ſi hæres poſt mortem illa ducenta Callimacho dare, vel reſtituere rogatus ſit, & eo tempore is fuerit reſtitutus? Dicimus etiam hoc caſu non deberi fideicommiſſum, ſi tempore teſtamenti, & mortis ipſius teſtatoris deportatus fuiſſet. Secus ſi poſt mortem, vel poſt apertum teſtamentum deportatus ſit, & poſteà reſtitutus eſſet. l. eum qui. & l. intercidit. ff. eod. Quia oportet hæredem vel legatarium capaces eſſe, & teſtamenti factionem habere, ſaltem tempore mortis ipſius teſtatoris. l. non tantum. par. liberi. verſic. hęc verba. ff. de contra. tab. l. iij. par. quando. ff. de iure fiſci. Obiiciet aliquis in contrarium l. in tempus. ff. de hæred. inſtit. & l. ſi ita quis in teſtamento. ff. de leg. ij. vbi lex beneuolè agit cum eo cui hæreditas, legatum, aut fideicommiſſum relicta ſunt in tempus, quo capere poterit: vtique enim tunc cùm quandoque capere poterit, videtur ei relictum. Sed reſpondetur, propter iſta verba extenſiua neque tempus teſtamenti, neque tempus poſt mortem teſtatoris conſideratur ad infirmandum fideicommiſſum: veluti ſi Callimachus tempore teſtamenti eſſet deportatus, non tempore mortis, vel poſt mortem ſolùm fuiſſet deportatus, & ante conditionis euentum reſtitutus eſſet: ſed illũ oportet in ciuitate fuiſſe

tempore mortis, vt ſit cum eo teſtamenti factio. l. ſi alienum. par. j. ff. de hæred. inſt. d. l. eum qui. & d. l. intercidit. Secùs in eo cui conditionis cauſa aliud dandum eſt: nulla enim habetur ratio eius capacitatis. Nam legatarius vt legatum conſequatur, ſemper illi dare debet, iſque nummos ſuos facit ſi tunc reſtitutus ſit, quanuis tempore teſtamenti, & mortis fuerit incapax. Idem in alia mortis cauſa capione. Rationẽ diuerſitatis aſſignat Bartolus in l. inter mortis. ff. de don. cauſa mortis, & pro legato & fideicõmiſſo proditę ſunt actiones, ſed non pro eo, quod mortis cauſa traditur. Item illa teſtamenti nomine capiũtur, & proprio nomine appellantur. Quod autem conditionis implendæ cauſa datur, non cadit in ſpeciem donationis: itaque perſonis etiam incertis dari debet, vt fideicõmiſſi petitio cõpetere poſſit. l. iiij. ff. de rebus dub. Secùs eſt in legato & fideicõmiſſo, quod incertis perſonis relictũ non valet. par. incertis. inſti. de legat. Item poteſt legatarius conditionem dandorum decẽ hæredi implere in perſona hæredis ipſius hæredis, quanuis hæres legatarij conditioni parére non poſſit. l. ſub diuerſis par. vlt. ff. de condit. Præterea voluntas defuncti inepta circa diſpoſitionem, non valet, vt ſuprà dictum eſt. Secùs in conditione, quæ de facto impleri debet, ſi ſit poſſibilis: alioqui legatum ab hærede non eſt præſtandum. l. qui hęred. j. in princ. ff. eodem. Quòd ſi conditiones impoſſibiles fuerint, vel contra bonos mores, vel deriſo-

riæ, aut huiuſmodi quas Prætores improbauerunt, pro non ſcriptis habentur, & perinde atque ſi conditio hæreditati vel legato adiecta non eſſet, hæreditas legatúmue capitur. l. conditiones quæ contra. ff. de condit. inſtit. Nam in conditionibus primum locum obtinet voluntas defuncti: ſed in diſpoſitionibus non ſolòm teſtatoris voluntatem, ſed etiam legis poteſtatem attendere & conſiderare oportet. dicta l. in iis.336ettereà hæres inſtitutus vel ſubſtitutus, legatarius, vel fideicommiſſarius debent eſſe capaces, ſaltem tempore mortis. Et ideo relictum liberis Titij, ſi quos habuerit, eis tantum debetur quos Titius habuit tempore mortis ipſius teſtatoris: aliis autem qui poſteà illi nati ſunt denegatur actio ex teſtamento, quia nomine teſtamenti nihil capere poſſunt. Sed ſi Mæuio legatus ſit fundus, ſi liberis Titij decem dederit, videtur Mæuius conditioni ſatisfeciſſe, dando etiam iis qui poſt mortem teſtatoris concepti fuerunt, dicta l. iiij. ff. de reb. dub. Propterea ex tacita & præſumpta volũtate defuncti, conditio pupillaris ad vulgarem, & vulgaris ad pupillarem trahitur, & nepos ex conſilio Galli inſtitutus ſub conditione, Si filius viuo teſtatore moretur, eo quoque caſu videtur vocatus ſi filius ignis & aquæ interdictionem patiatur. l. Gallus. par. & quid ſi tantum. ff. de lib. & poſthum. idem ſi emancipatus fuerit. Filius quoque vel poſthumus, qui naſcetur intra decem menſes poſt mor-

tem patris, hæres inſtitutus, cenſetur etiam vocatus, licet viuo patre natus fuerit.l.vlti.C. de poſthu. hæred. inſtit. Item fideicommiſſum relictum liberis Titij, cùm morte patris, ſui iuris effecti fuerint, illis debetur ſtatim atque emancipati ſunt.l.mulier. in princ.ff.ad Senat. Trebel.Sic vna conditio trahitur ad aliam. Secus in diſpoſitionibus,in quibus non debet fieri progreſſus de vna re vel perſona ad aliam rem vel perſonam. dicta l. qui habebat. ff. de vulgari. Ratio autem cur iſtis caſibus vna conditio trahatur ad aliam, conſiſtit præſertim in voluntate defuncti, vt res ſit in tuto, ne pater decedat inteſtatus eiúſque rumpatur teſtamen-
2 tum, vel ne liberi contra voluntatem eius præſumptam priuentur patris hæreditate, híſque præferantur extranei. l. cum auus. ff. cond. & dem. Propterea illa conditio, ſi ſine liberis deceſſerit, frequenter in teſtamentis vel adiicitur, vel repetita cenſetur,vel etiam ſubauditur: cuius quidem conditionis naturam & effectum hîc notare non erit otioſum: & de qua conditione Vlpianus multa ſcripſit in l. ex facto.ff. ad Trebel. Igitur ſi quis rogatus fuerit, vt ſi ſine liberis deceſſerit, alij reſtituat hęreditatem, ſufficit ad excludendum ſubſtitutum, vel fideicommiſſarium, vnicum tantùm relinquere filium, nepotem,vel alios deſcendentes.Quinetiam nepos ex filia excludit ſubſtitutum.l. pater Seuerinam.§.j.ff. de cond.& demon. Similiter & filius naturalis, l.j.C.de cond. incertis. dicta l. ex facto.§.ſi quis rogatus.ff.ad Treb. niſi voluntas, dignitas, & cõditio teſtatoris aliud ſua-

deat:vt puta ſi ſit antiquæ familiæ,nobilis,& ex ſcorto vel vulgari muliere extra matimoniũ liberos habeat,quia hi non excludunt ſubſtitutũ. Quid ergo ſi filiũ quidē legitimũ ſuſcepit,&hũc viu⁹ amittat, vel ipſe ruina aut naufragio ſimul cum filio pereat?& videtur ſine liberis deceſſiſſe,neq; excluditur ſubſtitutus. Grauatus enim nõ extat,neq; eius liberi,qui poſſint ſe opponere aduerſus fideicõmiſſariũ petentem fideicõmiſſum ex iudicio teſtatoris. Quinetiã ſi rogat⁹ deportetur in inſulã, & poſteà liberos habeat, hi nõ efficiũt conditionē deficere:alioqui fiſc⁹ bona vendicaret.text.notabilis in dicta l.ex facto. §.ex facto.ff.ad Trebel. Propterecà vt cõditio fideicõmiſſi deficiat hoc ſolùm ſpectatur ſi patri ſuperuixerĩt liberi,nec quęritur, an hęredes extiterint.l.filius familias.§.cumquis. ff.de lega.j. quę quidē cõditio,ſi ſine liberis,recipit certas& incertas perſonas,natos & naſcituros poſt mortē teſtatoris.Itaq; auus quia non poteſt nepotes & cæteros deſcēdētes nõdũ natos vocare vllo iure,vt ſuprà dictũ eſt,ideo ponit illos in cõditione,vel tacitè in caſu. l. cùm au⁹ ſubintelligũtur.

Sed ardua fuit quæſtio cùm conditio adiecta eſſet hoc modo, Si filius meus primogenitus R. deceſſerit ſine liberis maſculis , aut ſi filios habuerit , & illi poſteà ſine liberis maſculis moriantur, bona mea deuenient ad A. filium meum ſecundò genitum , & eius liberos maſculos , ordine primogenituræ ſemper ſeruato , vtrum liberi ex primogenito deſcendentes cenſeantur eſſe vocati & grauati. Item , an

grauari poſſint. An fideicommiſſum pronepotes quoque & alios deſcendentes comprehendat. Puto nepotes grauatos, & grauari potuiſſe, ſi hæredes patri extiterint: nam ab hærede hæredis & legatarij fideicommiſſum relinqui poteſt. l. ſi fuerit. in fin. ff. de legat. iij. l. legata ſub cõditione. ff. de conditio. & demõ. Quinetiam illos ex fideicõmiſſo tacitè vocatos eſſe. Bartol. in l. centurio. ff. de vulga. Nam inter quos voluit teſtator ordinem primogenituręſeruari, ſi ſine liberis decedant, inter illos quoque intellexit facere gradus ſubſtitutionis: l. Titia Seio. par. Seia libertis. ff. de legat. ij. l. libertis omnibus. ff. de condition. & demonſtra. quod etiam in liberis A. ſecundò geniti expreſſum eſt. Sed extra perſonas nepotum non debet extendi fideicommiſſum, id eſt, pronepotes non eſſe ſubſtitutos, neque vlteriores ex his deſcendentes, videlicet ſi filius ex fidicommiſſo reſtituerit nepoti, poſteà nepos ipſe, qui nouiſſimus deceſſit, non tenetur amplius pronepoti, id eſt, filio ſuo reſtituere. Appellatione enim liberorum ſecundò geniti, melius eſt non comprehendi pronepotes in caſu propoſito, quantùm attinet ad fideicommiſſum vel ſubſtitutionem, licet ſint in conditione: nepotes enim inuicem videntur grauati, ſi quis eorum decedat ſine liberis. His autem conditionibus & diſpoſitionibus alias adiicere, aliáſque perſonas extrinſecus ſubaudire, vocatáſque videri, neque iuri neque rationi cõgruit. Quinetiã vt nepos admittatur ex

fideicommiſſo, duo conſtare oportet. Primum quòd ſit natus vel conceptus viuo teſtatore: Secundum quòd res ſubiecta reſtitutioni nõ ambulauerit in vim ſubſtitutionis per plures perſonas quàm quatuor, veluti ſi perueniſſet ad A. ſecundò genitum, deinde ad huius primogenitum, poſteà ad ſecundò & tertiò genitos ſucceſſiuè, qui deceſſerint ſine liberis, nónne quartus ex liberis A. debet excludi per Nouellam, vt reſtitutiones fideicommiſſi intra certum gradũ conſiſtant, vt ſuprà dictum eſt?

A ceſte cauſe au proces renuoyé du parlement de Toulouſe au parlement de Paris entre Onoffre d'Eſpagne Seigneur de Remfort demandeur à l'encontre de Paule d'Eſpagne femme du Seigneur de Coudrin & ſœur de Roger quart, decedé ſans enfans, defendereſſe, pour raiſon des heritages procedez anciennement de la maiſon de Montiſpan, & delaiſſez par ledict Roger quart: a ſemblé aduis, que ledict demandeur qui pretendoit les biens à cauſe des ſubſtitutiõs & fideicommis faicts ſub illis conditionibus, Si filius meus deceſſerit ſine liberis maſculis vel cũ liberis maſculis. & illi poſteà ſine liberis maſculis decedãt, ſubſtituo ſecundò genitũ & eius liberos ordine primogenituræ ſẽper ſeruato, *appoſées ez teſtamẽts de Roger premier & Roger ſecond* attaui & proaui reſpectiuè *deſdites parties, Item de Matthieu leur ayeul, eſtoit mal fondé. Car Roger tiers & Arnauld ſon frere eſtãs appellez par Roger ſecõd, & duquel ilz ont prins les biẽs en vertu de ladicte ſubſtitution ou fideicõmis, n'ont peu eſtre chargez par Matthieu du fideicommis pretendu par ledict demandeur, & ne peut*

legatum:ſed peti poteſt à legatario ex teſtamẽto:nam iure fideicommiſſi capitur quod eſt relictum Mæuio, ídque voluntatis defuncti tuẽdæ gratia.l.ij.C.de his quæ ſub modo. Quid autem, ſi illa centum Titio relicta ſint, vt monumentum faciat? hæres ſtatim illa prę ſtare debet, oblata priùs à Titio cautione.l.eas. ff.de cond. & pro eo habendum eſt, ac ſi ita eſſet, legatum, Si Titius ſatiſdediſſet ſe monumentum ex ea pecunia facturum.l. quibus diebus. par. vlt. ff. eod. Intereſt enim defuncti & hæredis quoque id monumẽtum fieri. Sed cùm modus vel onus in opere faciendo conſiſtat, quod moram habet cum ſumptu, pecunia priùs exigitur quàm fiat monumentũ. Quinetiam cautio huiuſmodi nõ exigitur, cùm illud quod faciendũ legatario adſcribitur, cõmodum tertij reſpicit. Sed huic tertio datur actio ex teſtamento, veluti cum Titio mille relicta ſunt vt ex ea pecunia Mæuiæ domum ædificet: Titius quidem ſtatim petit legatum, Mæuia quoque ab eo fideicommiſſum. Ex quo apparet differentia inter modum & cõditionem. Quia is qui in conditione poſitus eſt, nullam habet actionem, veluti lego Titio fundum ſi Mę uio decem dederit. Modus autem intelligitur non ſolùm ſi legatum ſit relictum hoc modo, atque his verbis vt, vti, dummodo, ita vt aliquid detur vel fiat; ſed etiam ſi dicatur ea conditione, vt aliquid detur vel fiat. l. Mæuia, ff.de man.teſta. Et in omnibus priùs legatũ ſolui, quàm modus impleri debet, niſi appareat de contraria voluntate defuncti: l. ſub diuer-

ſis.par.vlt.ff.eodem.l. Thaïs. par. Stichus.ij.ff. de fidei.liber.veluti, Stichus ſeruus meus iubeo vt det hæredi meo tot aureos ſine vlla controuerſia,& vt ipſum hæres manumittat,fidei eius committo. Nam quod hæredi dãdum eſt, priùs debet accipere quàm Stichũ manumittere. etenim hæres rogatus à teſtatore, vt acceptis centum hæreditatem Titiæ reſtituat,priùs illa centum hæres habere debet,quàm hæreditatem reſtituere compellatur, hæredémque Titiæ, conditioni parêre non poſſe. Itaque his caſibus videtur potiùs eſſe conditio,quàm modus, vel onus legato annexum,argumento eius quod Papinianus eleganter ſcripſit, In l.cas.in fin. ff. de condit. parem ſcilicet non eſſe eum, cui ita datum ſit,ſi monumentum fecerit, & eum cui ita datur,vt monumentum faciat:primo enim caſu priùs effici debet monumentum,quàm legatum conſequatur.Et ſi ante implemẽtum conditionis legatariusdeceſſerit,legatum extinguitur.Idem ſi conditio exprimatur,quæ ineſt,veluti ſi legatarius voluerit,lego illi decem. Nam ſi ipſe mortuus ſit antequàm ſuam declarauerit voluntatem,legatum efficitur caducum. l. ſi ita expreſſum.ff.eod. Et cùm teſtator plures habẽs filios & filias primogenitum inſtituiſſet hæredem vniuerſalem,aliis autem & cuilibet eorum aliquid reliquiſſet pro legitima, atque adieciſſet,Quòd ſi hæres primogenitus non obſeruauerit ſupradicta, careat vel cadat hæreditate, contigiſſet autem hũc primogenitum aliquandiu vixiſſe,& poſteà deceſſiſſe antequam relicta

fratribus & ſororibus ſuis præſtitiſſet, & dubitaretur an priuatus eſſet hæreditate, Bartolus reſpondit, ſubducta huius legitima, ad fratres & ſorores eius bona defuncti pertinere, hærédémque ipſius primogeniti conditioni parêre non poſſe, licet primogenitus neque monitus neque interpellatus fuiſſet à fratribus: ſi modò notabilis negligentia illi imputari poſſit. Nam hæres intra annum legata etiam extraneis præſtare tenetur, multo magis ſuis & filiis defuncti ſatisfaciendum erat, quod etiam pro legitima relictum eſt. Sed idem Bartolus in conſilio decimoſexto voluit hæredem conditioni parêre poſſe, in caſu ibi propoſito, videlicet cùm teſtator mādaſſet filio hæredi, vt Titium quondam tutorem ſuum, hoc eſt, ipſius teſtatoris, liberaret ab adminiſtratione tutelæ, eíque apocham generalem atque acceptilationē & quittantiam faceret de omnibus, ſi intra annum ipſe Titius trecentos aureos filio dediſſet, & ſoluiſſet naturaliter & cum effectu, & contigiſſet Titium decedere intra annum ante impletam conditionē, numerandum à tempore mortis. Rationem diuerſitatis non reddit Bartolus. Sed mihi videtur in prima ſpecie primogenitus quaſi ſub conditione hæres inſtitutus, ſi fratribus ſolueret legitimam, quæ conditio erat in eius poteſtate, atq; iuris neceſſitatem habebat, cui conditioni hæres eius parêre non poteſt ad excludendos alios filios defuncti à paterna hæreditate. Et ſi hęres iſte primogeniti ſit extraneus, credo opinionē Bartoli veram eſſe, vt ſubducta legitima ad fra-

teſtamento vel ab inteſtato, vtrum ſubſtitutus vel cohæres vel ſequens in gradu, legata & fideicõmiſſa relicta ab eo, cuius pars deficit, præſtare debeant. Et diſtinguẽdũ eſt, vtrũ onus fuerit adſcriptũ ſub modo, an ſub cõditione. Primo caſu debet onus & grauamen à ſubſtituto, cõiũcto, vel hærede, apud quos legatũ ſuo ordine remanet, impleri. Celſus.m.l.pater.29.ff.de legat. ij.l.ſi ab eo.ff. de vſufr.leg. Nã Vlpianus ait, ſi is cui vſusfructus eſt legatus, repudiauerit legatũ, vel antequã dies legati cedat deceſſerit, hæres, penes quem vſusfructus remanet, præſtet fideicommiſſum à legatario relictum. Idẽ in eo cui proprietas legata eſſet, ſiue in dando, ſiue in faciendo dictũ onus ſeu grauamẽ cõſiſtat.l. vnic. §.pro ſecundo.C.de cad.toll. Neque enim ferẽdus eſt is qui lucrum quidem amplectitur, onus autem ei annexum contemnit: niſi onus in faciendo impoſitum, ab alio impleri non poſſit, §.ne autẽ.in d.l.vnic.neque à lucrante agnoſci. Legata etiam ab inſtituto relicta, debẽtur ab eius ſubſtituto vel coniuncto.l. cùm pater. §. ab inſtituto.ff.de legat.ij. Portio enim cohęredis accreſcit cum onere: §.his ita.in d.l.vnic.& in l.ſi Titio & Mæuio. par. Iulianus.ff.de legat.ij. nã onus huiuſmodi cenſetur eſſe totius teſtamẽti. Iabolenus in.l quæ conditio.ff.de condit.& demonſt. in quo loco onus vel fideicommiſſum ab hærede relictum vocat conditionẽ. Nõ obſtat l.Celſus.§.j.ff.de legat.ij.vbi filius, cui pars cohęredis accreſcit, non tenetur pręſtare legatũ vel fideicommiſſum ab illo relictum nomina-

tim:quia loquitur in filio cui datus eſt cohæres extraneus, cuius portionem deficientem æquũ eſt filium habere ſine onere, quia iure antiquo, ſcilicet ex iure xii, tabularum, tanquam ſuus & neceſſarius omnia bona patris defuncti occupat. Idem in aliis liberis & parentibus vſque ad tertium gradum. Vlpianus in ſuis fragment. titulo xviij. Illud autem aduertendum eſt, legata relicta nominatim ab eo, qui ex parte inſtitutus repudiauit vel omiſit hæreditatem, non augeri ex portione cohæredis, ad quem illa portio iure accreſcendi, vel ex ſubſtitutione peruenit: quia inuito datur vel accreſcit. Secus è conuerſo, ſi portio non grauata accedat grauatæ: d.l.j. par. ſed vt, l. in ſingulis. cum l. ſeq. ff. ad l. Falcid. hoc enim prodeſt legatariis. Sed quod nominatim ab eo, qui eſt in primo gradu ab inteſtato, relinquitur, non debetur ab eo qui ſucceſſorio edicto illo repudiante, vel recuſante, vel omittente, aut aliter excluſo, admittitur. l.j. par. vlt. ff. de legat iij. quia non venit ex iudicio defuncti. Idem ſi is qui grauatus eſt, pro non ſcripto habeatur. d.l. vnic. C. de cad. tollen. Prædicta ergo locum habent in relictis ſub modo, vel grauatis fideicommiſſo. Sed in iis quæ defunctus ordinauit ſub conditione, diſcernendus eſt hæres à legatario: nam conditio adſcripta hæredi, non cenſetur repetita à ſubſtituto. l. ſub conditione. ff. de hæred. inſt. Sub conditione hærede inſtituto ſi ſubſtituamus, niſi eandem conditionem repetamus, purè eum ſubſtitutum intelligimus. Idem in cõiuncto. dicto par. Iulianus.

in dicta l.ſi Titio.ff.de leg.ij. Subſtitutus enim ſuam & propriam habet conditionem, eique aliam adiicere & repetitam videri, iuri conſentaneum non eſt:quia nō debet quis variis & diuerſis conditionibus onerari. In legatis aliud eſt,maximè ſi conditio ſit in poteſtate legatarij, & commodum alterius reſpiciat: nam in ſubſtituto legatarij,vel eius coniuncto,videtur repetita.dicta l.vnica.par.pro ſecundo.huiuſmodi enim cōditio,Si Mæuio decem dederit, lego fundum,eſt inſtar modi,ſed hoc trahendum nō eſt ad alias cōditiones vel caſuales vel promiſcuas,id eſt mixtas, quæ non videntur repetitæ, etiam à ſubſtituto vel coniuncto ipſius legatarij. Quid autem è conuerſo,ſi onus legato adie- 7
ctum ſit inutile vel caducum, an legatum nihilominus ſolui debeat legatario,vt ſit penes eũ ſine onere? quod videtur.dicto §.Iulian⁹.Titius decem quæ ſibi legata ſunt,rogatus eſt reſtituere Mæuio,licet Mæuius fideicommiſſum capere non poſſit,nihilominus Titio legatum debetur, & penes eum erit ſine onere. Similiter ſi ſeruus Stichus qui manumitti non poterat, legatus ſit Titio ita vt illum manumittat, quanuis legatarius illum non poſſit manumittere, tamen à legato non eſt repellendus: quoniam magis legatarium aliquod commodum teſtator in hoc ſeruo quàm hæredem habere voluiſſet.l.ſi quis eum.ff.de cond. & demonſtr. Quæ ratio notanda eſt,quia multas dirimit quæſtiones,& multarum legum aperit intellectum. Itaque non obſtat lex penultima.ff. de legat.ij.vbi

Caius,cui centum legata ſunt, quæ rogatus eſt reſtituere ancillæ,vel ipſius teſtatoris,vel hæredis, repellitur à petitione legati, doli exceptione,quia ſatis cõſtat de volũtate defuncti, quòd magis voluerit hæredẽ habere quod legatũ eſt, quàm ipſum legatariũ.Itẽ,non obſtat. l. ſi quis quos. ff. de legat. ij. Si quis quos manumittere nõ potuit,legauit vt manumitterẽtur,nec legatũ,nec libertas valet: qa hoc in fraudẽ legis Fuſiæ factũ erat, qua lege certus numerus ſeruorũ tãtùm in teſtamẽto,vel vltima volũtatę poterat
8 manumitti.Cùm autẽ ſeruos teſtator ad illũ numerũ manumiſiſſet in teſtamẽto,alios vltrà Titio legare,vt manumitterẽtur, nõ potuit.Secus ſi ex pacto,vel propter delictũ ſeruus nõ potuit manumitti,vt in caſu d.l.ſi quis eum ff.de condit. & demonſtrat. Quinetiam ſi conſtet legatariũ, vt miniſtrũ, fuiſſe electũ à teſtatore, non debetur legatũ,ſi onus, vel fideicommiſſum ſit inutile: quod præſumitur, ſi ſtatim res ipſa tota,& citra vllũ commodum reſtituenda ſit. Secus ſi poſt tẽpus,l.Sulpitius. ff.de don. inter virum & vxor.Bart. in l.alio ff.de aliment. legat. vel aliqua vtilitas reſideat penes legatariũ.Quid autem ſi facta fuerit legati imminutio,vel iure Falcidiæ, vel alio modo, an onus iniunctum minuatur?Paulus ait in l. Plautius. ff. de cond. & demonſt.legatarium pro ea parte exonerari. Sed cùm teſtator pecuniam reliquiſſet ad opus illicitum,Modeſtinus ait illam conuerti debere ad aliud opus quod ſit licitũ, adhibitis iis quorum intereſt.l.legatum.is D.de vſufr.leg. Ver-

ba ipſa Modeſtini hîc adiicere non erit otioſum. Legatum ciuitati relictum eſt, vt ex reditibus quotannis in ea ciuitate memoriæ defuncti conſeruandæ gratia, ſpectaculum celebretur, quod illis celebrare non licet, quæro quid de legato exiſtimes. Modeſtinus reſpōdit, Cùm teſtator ſpectaculum edi voluerit in ciuitate, ſed tale quod ibi celebrare non licet, iniquum eſſe hanc quantitatem, quam in ſpectaculum defunctus deſtinauerit, lucro hæredum cedere. Igitur adhibitis hæredibus & primoribus ciuitatis diſpiciendum eſſe in quam rē conuerti debeat fideicommiſſum, vt memoria teſtatoris alio & licito genere celebretur. Ex quo infert Bart. ibidem, Cùm centum annua relicta fuiſſent pro miſſis canendis, quæ propter interdictum non poſſint cantari, debere illa centum in alium vſum licitum cōuerti. Idem, ſi onus quod ab initio licitum videbatur, poſteà apparuit eſſe illicitum. Sin autem legatarius modum qui erat licitus non impleuerit, ab eo legatum reuocatur. l. Liberto. §. Lucius. ff. de annuis legat. Iſta quidem quotidiana ſunt, & trahi poſſunt ad multas quæſtiones.

Sed videndum eſt, an cōditio aut qualitas vni 9 adiecta legato, videatur in alio repetita, in quo explicādo variè & multipliciter diſtinguit Bart. in l. ſi tibi. & l. in repetēdis. ff. de legat. iij. & in l. Seïa. §. Caïo. ff. de fūdo inſtruc. videlicet an vni aut diuerſis perſonis, vtrum in vna eadémque oratiōe, aut in diuerſis orationibꝰ, an ꝑ copulā &, atque, & ſimiles, aut per dictiones, hoc am-

pliùs eo ampliùs, itē, præterea, ſimiliter, & alia huiuſmodi, legata coniungantur. Ego verò tria conſideranda puto. Primum, quaſdam cōditiones eſſe eiuſmodi, vt videantur repetitæ in aliis quoque legatis & fideicommiſſis ex voluntate defuncti tacita & præſumpta, quæ in conditionibus maximè conſideranda eſt. l. pater Seuerinā. ff. de cond. & dem. Quod exemplis petitis ab ipſis Iuriſconſultis explicandum eſt. Pater filium inſtituit hæredem, & ſi filius ſine liberis deceſſerit, Mæuio fundum, & Sempronio inſulam, aliíſque res diuerſas per fideicōmiſſum reliquit poſt mortē ipſius filij. Certè illa cōditio, ſi ſine liberis, nō ſolùm in eadē perſona fideicōmiſſarij, ſed etiā in aliis perſonis, diuerſiſq; rebus, aliis etiā orationibus, intelligitur repetita, quia tempus in omnibus eſt vniforme, ſcilicet, poſt mortem filij. Conditio ergo videtur repetita ex voluntate patris præſumpta, ne filius hęréſque ſuus & neceſſarius nimium grauetur, liberiſq; eius præferantur extranei, quod eſt cōtra præſumptum aui iudicium. d. l. cùm auus. Item nepos ſub conditione emancipationis inſtitutus, videlicet, cùm à patre fuerit emancipatus, videtur ſub eadem conditione vocatus ad fideicōmiſſū eidē relictū in codicillis. l. duos. & l. auia. ff. eod. Idē in ſeruo, cui ſub cōditione reddēdarū rationū libertas relicta eſt: quia hæc cōditio in legato eidē ſimpliciter facto in codicillis, cēſetur repetita, vt res ſit in tuto & legatū ſit vtile. Similiter cùm patronus fundum inſtructū libertis legaſſet, poſteà in codicillis petiit,

vt morientes ſuas partes reſtituerent ſuperſtitibus,nec inſtrumenti mentionem habuit:talem tamen in fideicommiſſi cauſa deductum videri, qualis fuerat legatus, id eſt, inſtructum reſtitui debere.l.fundum ff.de fundo inſtructo.

Secundò dicimus quando in eadem orationis clauſula duæ res copulãtur ſub eodẽ verbo, aut duæ clauſulæ ab vno eodémq; verbo reguntur determinationémque accipiunt, conditio & qualitas vni adiecta, in altera videtur repetita, quod exemplis deciſis declarabitur. Caïo Seïo fundos meos illum & illum,vt inſtructi ſunt, & domum ſuperiorẽ dari volo.Reſpoodit Scæuola,etiam domũ inſtructã teſtatorem dari voluiſſe.Itẽ ſi dicat teſtator, Lego Titio fundum, ſi nauis ex Aſia venerit, & domum:nã domus ſub eadẽ cõditione relicta cẽſetur: Idẽ enim verbũ vtrũque determinat vniformiter.l. iam hoc iure.ff.de vulgar.Eadem eſt ratio, quando duæ res in eadem oratione diſiunctiuè cõtinentur. l. Titiæ vſusfruct.ff.de vſufr.lega.Titio vſusfructus Stichi, aut ſi nauis de Aſia venerit, decem legata ſunt. Paulus ait vſumfructũ peti nõ poſſe,antequã cõditio exiſtat,ne poteſtas hęredi vtrum velit dãdi, auferatur. Hoc etiam locum habet cùm diuerſæ res pluribus perſonis relictę ſunt,eadem tamen orationis clauſula comprehenſæ: veluti Titio fundum Tuſculanum, ſi nauis ex Aſia venerit,& Męuio domum illã do, lego. Conditio enim in legato domus cenſetur repetita. Multo magis cùm teſtator ſic locutus eſt, Hæres meus Mæuio fundum dato ſub illa

conditione, Seio hoc ampliùs decem. l. ſi ſic. ff. de legat.iij.Non erit dubium quin Seïus & fundi partem & decem ſub conditione percipiat. Si quis obiiciat l.vlt.§.Seïo.ff. de legat.ij. vbi Seïo, ſi hæres non erit, & vxori quindecim legata ſunt: cùm Seïus hæres extitit, nihilominus legati dimidia portio vxori debetur, & ſic in huius perſona conditio non eſt repetita, licet eadem orationis clauſula idem legatum vtrique relictum fuerit. Reſpondetur conditionem eſſe in poteſtate mariti, & cohærere perſonæ ipſius, neque congruere vxori eius: igitur non debet repeti. Nam & quibus caſibus diei vel conditionis, aut alterius qualitatis poteſt fieri repetitio, hoc intelligitur ſi ipſa repetitio ſit congrua.l.cum pater. §. cum imperfecta. ff. de legat. ij. Papinianus enim dicit, Cùm imperfecta ſcriptura inuenitur, ita demum verbum fideicommiſſi vel legati quod pręcedit, vel ſequitur ad cõmunionem aſſumitur, ſi dicto ſcriptũ congruat. verbi gratia, Lego Titio fundum inſtructũ & cẽtum. vel, Lego vxori decẽ annua quãdiu honeſtè & caſtè vixerit, & fundum, vel, hoc ampliùs fundum. Nam quãtùm ad ſummã relictam dena per ſingulos annos debentur, ſed legatum fundi purum eſt. l. iij. ff. de annuis legat. Quia incongruum eſſet atq; ineptum, fundi ſolutionem vel præſtationem ſolui & ſcindi annua, bima, trima die, l. Seïo. §. vxori. ff. de annuis leg. Propterea his caſibus non fit repetitio qualitatis & conditionis.

Tertiò & principaliter dicimus,quòd in ſepa ratis & diſtinctis oratiõis clauſulis,ſiue vna res, ſiue diuerſæ legatæ ſint eidem vel aliis & pluribus perſonis,neque dies,neq; cõditio,aut qualitas vni vel perſonæ vel rei adiecta, videtur in altera repetita.l.qui fundũ.j. ff.de cõtrah.emp. verbi gratia, Teſtator legauit Titio fundum in diẽ,vel ſub cõditione, eidem poſteà in alia parte teſtamenti, vel in codicillis domum reliquit ſimpliciter,ſine dubio dies vel cõditio nõ repetitur in hoc legato domus. Idẽ ſi fundus vti inſtructus eſt,legatus fuerit,&domus poſteà:quia nõ videtur illa qualitas inſtructi repetita in ſequẽti legato domus.Quod multo magis locum habet in diuerſis perſonis. Illud tamẽ verũ eſt, niſi dictiones,quæ vim repetẽdi habẽt,ſequenti legato eidem perſonæ facto, ſint adiectæ.l.in repetẽdis.ff.de legat.iij.Sabinus enim ait,in repetẽdis legatis hæc verba quæ adiici ſolẽt, (Itẽ damnas eſto) & ad conditiones, & ad dies legatorum eaſdẽ repetẽdas referri. verbi gratia, Lego fundum Titio ſi nauis ex Aſia venerit, vel ſi decẽ hæredi dederit:item domum, vel,hoc ampliùs domum. Certè in hoc & ſequenti legato dies & conditio cenſetur repetita. Similiter libertis omnibus teſtator domũ legauit, vt in ea habitent,& ne de nomine exeat,& vt ad vnũ,q nouiſſimus extiterit, perueniat, & eo ampliùs eiſdem libertis ſuis fundum Seïanum dari voluit. Scęuola reſpõdit, prędictã cõditionem, ne de nomine exeat, ad ſequens quoque legatum pertinere.l. libertis omnibus. 107. D.de cõdit.

& dem. quia iiſdem perſonis legata facta ſunt,
diéſque & conditio omnibus cōgruit. Videtur
auté dies & conditio congruere, ſi reſpiciat au-
toritatem,commodum, vel fauorem defuncti
vel hæredis:vt puta, Titio fundum ab hærede
dari volo calendis Martiis, ſi hæredi decem de-
derit,vel monumentum fecerit defuncto:item,
vel,hocamplius Titio domum do, lego. Nam
hoc caſu Titius domū non cōſequetur & ſi fun
dum repudiauerit,niſi dies & cōditio euenerit,
vel impleta ſit.Idem exiſtimamus cum glo.Hu-
gol.Dino & Bart.etiam ſi prius legatum ſit pu-
rum, & dies vel conditio huiuſmodi in poſte-
riori legato adiecta fuerit, nam debet referri ad
primum. Huiuſmodi enim conditiones cenſen
tur eſſe totius teſtamenti, cùm ad defunctū vel
hæredem pertinent.l.quæ conditio. D. de con-
dit. & demonſtr. Sed ſi ipſa conditio reſpiciat
commodum, vel vtilitatem tertij, eius non fit
repetitio, neque in ſequenti, neque in præce-
denti legato, etiam eidem perſonæ facto:licet
dictiones illæ,item,hoc ampliùs, illis adiectæ
ſint.verbi gratia, Lego Titio fundum Tuſcu-
lanum, ſi Mæuio decem dederit:item, vel eo
ampliùs lego Titio domum. In hoc legato do-
mus, repetitio dictæ conditionis fieri non de-
bet.Generaliter autem verum eſt,repetitionem
non fieri dici, neque conditionis, quando di-
uerſis perſonis, & in diuerſis orationibus lega-
ta facta ſunt.l.ſi ſeruus legatus.par.ſi ita ſcriptū
ſit.ff.de legat. j. Quinetiam Bar. in conſ. xxxij.
putat has dictiones, item, præterea, quan-

do oratio eſt perfecta, non habere vim repetitionis, ſed continuationis tantùm, etiam in eadem perſona, quando alia legata in medio aliis perſonis relicta ſunt, aliáque interponuntur capitula diuerſa & ſeparata: verbi gratia, Maritus legauit vxori domum quandiu honeſtè & caſtè vixerit, deinde diuerſa aliáque legata fecit aliis perſonis, poſtremò dixit, Itẽ lego vxori vſumfructum fundi Tuſculani, non fit repetitio illius conditionis, quandiu honeſtè, &c. in hoc legato poſteriori facto vxori, niſi dictum eſſet, eo ampliùs.

Non obſtat l. xiij. ff. de leg. iij. cùm ſic locutus eſt teſtator. Hæres meus illi fundum dato, Seio hoc amplius decem. Seius & fundi partem & decem habet: quia vtrunque legatum ſub eodem verbo, eadémque oratione comprehenditur. Similiter cùm vinum amphorarium Græcum, & dulcia omnia legata ſunt, nihil inter dulcia, niſi quod potionis eſt, legatum videtur. l. vlt. par. cui dulcia. ff. de vino, oleo leg. Item cùm quis fundum reliquit, ita vt eſt inſtructus ruſtico inſtrumento, ſupellectili, pecore & villicis, iſta tantùm continentur, non illa quæ vſus quotidiani cauſa in fundo fuerunt, quanuis hæc fundo inſtructo accedant. l. quæſitum. par. ſi fundus. ff. de fund. inſtr. Præterea ſi quis legaſſet hoc modo, Fundum ita vti ego ipſe poſſedi cum ſuppellectile, menſis, mancip. que quæ ibi deputabantur, &c. Scæuola reſpondit ſpecialiter expreſſa, non alia, cedere legato. l. cùm de lanionis. par. quidam. ff. eodem. Quia

per enumeratas ſpecies qualitas illa inſtructi, vel vti poſſedi, à teſtatore declaratur, & perinde eſt ac ſi ipſe dixiſſet. Lego fundum vti ego poſſedi, vel, vti eſt inſtructus ſupellectile & mancipiis. Quia cum ſpecies certi numeri deſignatæ ſunt, mod⁹ generi datus in his ſpeciebus intelligitur. l. legato ſupellect. ij. reſpõſo. ff. de ſup. leg. Illud tamen quod vel tollẽdæ dubitationis cauſa, vel per imperitiam adiicitur, non minuit legatum. dicta l. legata. in principio. & l. quæſitum. par. ſi quis fundũ. ff. de fund. inſtr. vt puta, Quidam legauit fundum Tuſculanum, ita vt inſtructus eſt, & mancipia, vel cum mancipiis. Quia non ſolùm mancipia fundo deſtinata legato cedunt, ſed etiam quicquid aliud ibi teſtator habuit vt inſtructior eſſet. Actus enim legandi non ſolùm ad fundum, ſed ad mancipia quoque refertur, vt ait Bart. quæ mancipia defunctus putabat per imperitiã fortaſſis fundo inſtructo non contineri. At in d. par. quidam. apparet actum legãdi ſolùm referri ad fundum: inſtructum autem, vel vti ego poſſedi, ad ſpecies expreſſas. Nec rurſus obſtat par. cui fundum. in d. l. cum de lanionis. ff. de fund. inſtr. vbi fundus inſtructus cuidã legatus erat, & mancipia quędam nominatim, puta Stichus & Eros. Reſpondit Caſſius, Quanuis cætera mãcipia inſtructi fundi ſint, videri tamen eos ſolos legatos, qui nominati eſſent: quia modus huic mancipiorũ generi datus eſt, eíque cohæret, hoc eſt, horum expreſſione vel enumeratione, genus mancipiorum duntaxat reſtringitur vel determina-

tur , non etiam alia fundi inſtrumenta. Ita-
que ſerui nominati non alia mancipia, etiam
ipſi fundo deſtinata , cedunt legato. Cæte-
rùm alia diuerſi generis inſtrumenta fundo de-
ſtinata non excluduntur. At in d. par. ſi quis
fundum. voluit teſtator vltra fundi inſtructi
legatum , mancipia generaliter adiicere, quæ
putabat fundo inſtructo non comprehendi. Er-
go non debent aliquam operari diminutio-
nem , cùm illorum non minuendi , ſed augen-
di potiùs legati cauſa mentionem fecerit. Si-
militer modus vel cauſa adiecta legato , quæ
reſpicit fauorem ipſius legatarij, non reſtringit
neque ſuſpendit legatũ. l. Titio centũ in princ.
ff. de cond. & dem. Titius cui centũ vt fundum
emat legata fuerunt, quoniam ad ipſum dunta-
xat legati emolumentum pertinet, ſtatim illa pe-
tere poteſt, neq; cogitur cauere ſe fundũ emptu-
rum: niſi appareat de voluntate defuncti, videli-
cet, quòd illi tanquam minus induſtrio proſpe-
ctum eſſe voluit. Sic cum libertis prędia teſtator
dari iuſſit, vt ex his prædiis alimenta percipiãt.
Modeſtinus in l. iiij. ff. de alim. legat. reſpondit,
ipſa prædia ita libertis eſſe relicta, vt pleno do-
minio hęc habeant, & non ſolum per vſumfru-
ctum. Idem ſi fundus ad alimenta ſit relictus. l.
cum ij. par. ſi vni ff. de tranſact. ſed cum pro do-
te vel dotis nomine ſimpliter pecunia Seiæ re-
licta eſſet , Bartol. in dicta l. Titio centum,
exiſtimauit matrimonium eſſe expectandum,
ſine quo dos dici non poteſt. Ego verò di-
ſtinguendum puto inter vltimas voluntates,

donationes tam inter viuos, quàm cauſa mortis, & contractus vel ſtipulationes. Quantum ad vltimas voluntates adhuc conſiderãdum eſt, an huiuſmodi legatũ, quod ſimpliciter pro dote factum eſt, nec contemplatione certi matrimonij, per vindicationem factum ſit. veluti, Seiæ, do, lego, Seia ſumito ſibíque habeto pro dote centum. Quia hoc caſu legatum eſt purum, & ſtatim ſolui debet, & ſolutum non poteſt condici, etiam non ſecutis nuptiis, ſiue ante pubertatem, ſiue poſteà, Seia deceſſerit. Quin etiam non ſolutũ Seiæ, quę teſtatori ſuperuixit, quamuis non nupſerit, eius hæres legatum huiuſmodi petere poteſt: quia cauſa iſta, pro dote, adiecta eſt in fauorem ipſius legatariæ, igitur non reſtringit nec ſuſpendit legatum. Quòd ſi per damnationem aut ſinendi modum legatum factum fuerit, veluti, hæres meus damnas eſto dare, vel, dato Seiæ, aut ſinito Seiam habere centum pro dote: ipſa expectare tempus nuptiarum debet, & antea non cogitur hæres præſtare legatum: quòd ſi priùs velit hæres ſoluere, mulier cauere debet, non ſecutis nuptiis, illa ſe reſtituturam. Dicet aliquis, Nónne legata per omnia exæquata ſunt fideicommiſſis, ſublata differentia an per vindicationem vel ſinendi modũ, vel per præceptionem, aut per verba precaria legatum relictum ſit? l. j. C. com. de legat. Sed reſpondetur, hoc verum eſſe quãtum ad perſecutionem legatorum & fideicommiſſorum: quia quibuſcunque verbis quid à defuncto relinquatur, licet legatariis & fideicom-

miſſariis id perſequi, non ſolùm per actiones perſonales, ſed etiam per in rem & hypothecarias. Item hæc differentia ſublata eſt,quãtum ad ius accreſcendi inter coniunctos vel diſiunctos: ſed,in certis aliis caſibus remanſit ex coniectura voluntatis defuncti, quę etiam ex verbis eius deprehenditur, veluti in optione ſerui legati. Nam ſi cui generaliter ſeruus per vindicationem legatus ſit, veluti, Sumito tibíque habeto vnum ex ſeruis meis,electio eſt ipſius legatarij.l.ſi ſeruus legatus.par. cùm homo.& l. legato generaliter.ff.de legat.j.& l.ij.ff. de opt. leg.Idem in legatis modo diſiunctiuo, veluti, Stichum aut Pamphilum ſumito tibíque habeto.l.planè.par.j.ff. de leg. j. Hæredis verò vtroque caſu erit electio ſi per damnationem vel fideicommiſſum fuerit grauatus.l. ſi à ſubſtituto.par. j.ff.de legat.j.l.ſi is cui.& l.ſi ita relictũ. §.vltimo.ff.de legat.ij. Sic in caſu propoſito,ex verbis defuncti ſatis colligitur eius volũtas, vt tẽpus nuptiarũ expectandũ ſit,ſi per damnationem aut ſinendi modũ legatum factũ fuerit.Secus ſi per vindicationem.Sed cùm moribus noſtris legatum debeat accipi à manu hæredis, videtur omnimodo eſſe expectandum tẽpus nuptiarum.

Donationes autem ſeu inter viuos ſeu cauſa mortis dictæ ſummæ aut alterius rei,factæ pro dote vel nomine dotis,quæ cæperunt ab executione, id eſt, à traditione & datione, nullóque contractu præcedente vel iure cogente factæ ſunt, non reuocarentur propter non ſecutas 11

nuptias. Nec obſtat l. ſi ego. ff. de iure dot. vbi datum pro dote condicit is qui dedit, ſi nuptiæ ſecutæ non fuerint: quia ibi datum erat ob certas nuptias,&in vim cōtractus vel ſtipulationis præcedentis:igitur non ſecutiſ nuptiis,datū pro dote reſtitui debet. Quia quod ob rem datur, vel vt aliquid fiat vel ſequatur, eo non facto vel non ſecuto condicitur. Contrahentium enim in huiuſmodi actibus talis cogitatio eſt,vt nihil agi putent, ſi cauſa vel res non ſequatur. Secus in donationibus: l. donationes. par. ſpecies.ff.de donat.cauſa enim non cohæret, id eſt, cauſa adiecta donationi præſumitur impulſiua, non finalis, vt dicitur: ſicut in legatis ſuprà dictum eſt, quod eſt verum, ſi cauſa fauorem & vtilitatem ipſius donatarij reſpiciat, neque aliquo iure aſtringatur, veluti ſi ab extraneo procedat. ſed in contractibus & ſtipulationibus etiam ex cauſa donationis interpoſitis, quia ex conſenſu duorum nituntur,promiſſum pro dote quis præſtare nō tenetur ante nuptias. Quinetiam ſolutum condicere poteſt, non ſecutis nuptiis. Supradicta locum habent in legato, vel donato, vel promiſſo pro dote generaliter. Sed ſi legatum factum ſit contemplatione certi matrimonij,veluti,Titio genero meo hæres meus Seię filię meæ nomine centum dato,aliud dicendum eſt:quià voluit defunctus tam genero quàm filiæ proſpicere. Quinimo legati emolumentum maximè ad filiam pertinet: itaque ſi Titius nolit eam vxorem ducere,nihilominus ipſa legatum cōſequitur. l.in teſtamento.ff. de

condi. & demon. Quia cauſæ legati, quantum ad mulieris perſonam, ſatisfactum intelligitur, cùm per eam non ſtet quominus Titio nubat. dicta l. Titio centum. par. Titio genero. ff. eod. Ineſt autem huic legato dies & conditio nuptiarum: ſed cùm expreſſæ non ſint, legatum enim purè conceptum eſt, ante nuptias peti poteſt maximè ſi ſponſalia inter illos ſint contracta. Sed cauere Titius debet mulieri pecuniam reddi ſoluto matrimonio, vel ipſi hæredi ſi nuptiæ non ſequantur. Item legatum nondum ſolutum, Titio vel muliere ante nuptias defunctis, manet apud hęredem: vno tãtum caſu mulier conſequitur legatũ & apud eam manet, ſi viri-potens non detrectet has nuptias, ſed Titius.

PEREMPTA INSTANTIA ET lite mortua, an citationis, & litis conteſtationis effectus maneant, quantum attinet ad perpetuationem actionis.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 *Opinio Bartoli in l. cum lite. ff. iud. ſolui. quòd per litis conteſtationem actio temporalis aut perſonalis perpetuetur, atque extendatur ad xxx. vel xl. annos, atque hunc effectum manere, quanuis lis poſteà mortua vel perempta fuerit, Impugnatur multis rationibus atque argumentis iuris, tam naturalis quàm ciuilis.*

Item opinione Innocent. Panorm. Alciati & aliorum, atque duabus constitutionibus regiis.

2 *Declarantur l. vlt. C. de præſcript. xxx. vel xl. annorum. par. Si is qui temporale. in l. Nam & ſi. ff. de iureiurand. l. i. C. de longi temp. præſcript. l. properandum. C. de iudic.*

3 *Vt lis mortua aut inſtantia perempta dicatur, an ſufficiat lapſus triennij, idque fiat ipſo iure, an verò requiratur ſententia Iudicis huiuſce rei declaratoria.*

4 *Interemptio etiam naturalis interdum non nocet, videlicet in caſibus hic notatis.*

5 *Hæredes eius qui fundum precario vel ex cauſa vſusfructus poßidebant, ſi illum fundum poſſederint longi vel longißimi temporis ſpatio, titulo pro hærede & pro ſuo, ex cauſa hæreditaria vel diuiſionis, an ſint tuti exceptione vel præſcript. aduerſus dominum vendicantem.*

TRACTATVS XV.

1 Congruum eſt præcedétibus ſubiũgere de effectu litis côteſtationis, eiúſque peremptione, deinde de quibuſdam præiudiciis & exceptionibus quæ ante & poſt rem iudicatam opponi poſſent. Bartolus in l. cùm lite mortua. ff. iudic. ſolui, ait per litis côteſtationem, ipſam actionem, quæ annalis eſt vel triennalis aut decennalis, item quæ viginti vel triginta, aut quadraginta annorum ſpatio præſcribitur, perpetuari & extendi ad triginta

ginta, aut quadraginta annorum ſpatio præſcribitur, perpetuari & extendi ad triginta vel quadraginta alios annos ex eo tempore numerandos, ex quo res in iudicium deducta eſt, vel vltima proceſſit cognitio. Itaque vſucapionem & præſcriptionem, quæ quaſi completa erat cùm illis mota eſt, turſus incipere, imò extendi ad annos triginta vel quadraginta, quanuis ab initio ipſa actio eſſet annalis, aut alio minori tẽpore, quàm triginta annorum, finiretur. Ait enim ipſam actionem per litis conteſtationem effici perpetuam. l. nam poſteà. §. ſi is qui tempor. ff. de iureiur. & hunc effectum durare etiam perempta inſtantia, & lite longo ſilentio finita. Et licet acta ad litis ordinationem pertinentia, videlicet, ipſa litis conteſtatio, libelli oblatio, citatio, fideiuſſorum datio, pereãt vnà cum ipſius litis finitione, tamen effectus eorũ iam perfecti & conſummati, non extinguntur: quia reſpiciunt cauſam ipſam potiùs quàm inſtantiam, vt puta, quòd actio per litis conteſtationem perpetuata ſit, quòd res effecta ſit litigioſa, & poſſeſſor in mala fide ſit conſtitutus. Cuius opinionẽ ferè omnes ſcriptores ſequuntur: ſed mihi nunquam viſa eſt bona, neque iuri & æquitati conſentanea, eius reſpectu qui obnoxius non eſt ex contractu vel quaſi ex contractu, videlicet neque actione perſonali neque mixta aut perſonali in rem ſcripta l. j. par. Ad hæc. C. de annali except. Sed rem poſſidet & poſſedit cõtinuo cum titulo & bona fide. Quis enim effectus eſſe poteſt ex lite mortua & per-

empta inſtantia? Quid magis abſurdum quàm extendi actionem iniuriarum, vel interdictum vti poſſidetis, vel redhibitoriam actionē vſque ad quadraginta annos propter litis conteſtationem? vel mouere poſſeſſione antiquos poſſeſſores, qui ante litē motam diu fundum poſſederūt cum titulo & bona fide, & poſt litē finitā annos triginta nouē, ſubducto etiā tēpore inſtantiæ & minoris ætatis? Quid iuri magis cōtrariū quàm præſcriptionē ſpecie illatæ litis irritā eſſe, ſi vetus cauſa deſiſtente eo qui mouit, lógo ſilentio finita ſit? l.ij.§.vlt.ff.ne de ſtatu defunct. Poterit autē opi. Bar. ſuſtineri in actione perſonali aut mixta vel in rem ſcripta quæ facile interrumpitur, vel per ſolam citationē. *Au moyē dequoy ſont interuenues deux ordōnances, l'vne de l'an 1539. art. 120. par laquelle eſt deffendu bailler letres en Chācellerie de releuement de perēption d'inſtance, & au cas qu'elles auroient eſté données, de iuger le proces ſans auoir eſgard a icelles. Laquelle donne deux choſes à entendre, ou qu'il fault intenter nouuelle action à cauſe de la peremption d'inſtance, & en ce cas ne luy peut ſeruir l'interēption ciuile procedant de l'adiournement libellé, ou de la conteſtation, car telle interemption eſt de nul effect, au moyen que l'inſtance eſt perie par ſa faulte & negligēce: Ou bien pourſuiure le proces, mettāt en faict & faiſant apparoir de legitime empeſchement, au moyen duquel il n'a peu faire pourſuitte de la cauſe & inſtance, ſur quoy le iuge doit faire droit par meſme moyen en iugāt le proces principal.* l. j. par. ſed non vtique. ff. ad Turpill. l. vlt. C. de præſcrip. xxx. vel xl. annor. *L'autre ordōnāce eſt de l'an 1563.*

Que l'inſtance intentée, ores qu'elle ſoit conteſtée, ſi par laps de trois ans elle eſt diſcontinuée, n'aura aucun effect de perpetuer & prorogerl'action, ains aura la preſcription ſon cours, comme ſi ladite inſtance n'auoit eſté formée ny introduite: & ſans qu'on puiſſe pretendre ladicte preſcription auoir eſté interrumpue. Ceſte derniere ordonnance eſt bien contre ladicte opinion de Bartole.

Sed vt oſtẽdamus hanc cõſtitutionem eſſe declaratoriam iuris antiqui, duo cõſideranda ſunt, vnum, quibus modis præſcriptio inchoata interrumpatur: deinde, cuius facto vel negligentia quæſtio omiſſa ſit. Quantum ad primũ, conſtat interruptionem præſcriptionis fieri aut naturaliter aut ciuiliter. Præſcriptio interrũpitur naturaliter, cùm præſcribẽs cadit à poſſeſſione, & naturaliter eius poſſeſſio interrumpitur, videlicet, cùm de poſſeſſione deiicitur. l. naturaliter. ff. de vſuc. Ciuiliter interrumpitur per citationem, libelli oblationem, & litis conteſtationem. Aduerſus actiones perſonales & hypothecarias ciuilis interruptio neceſſaria eſt: quia in his currit pręſcriptio ex mora & negligẽtia creditoris, qui debitũ non petit, neque pignus vel hipothecam perſequitur. Et hoc fit abſque vlla poſſeſſione vel facto præſcribentis: ſicut & ſeruitus viæ non vtendo amittitur. Bart. in l. ſequitur. §. ſi viã. ff. de vſuc. Itaq; interruptio naturalis nihil agit in huiuſmodi præſcriptionibus, maximè in actione merè perſonali. Sed cõtra poſſidẽtes res mobiles vel immobiles vtraq; interruptio valet. Cũ ergo quæritur in iure ciuili, an

perempta inſtantia & lite mortua effectus ille tam interruptionis quàm perpetuationis duret, dicimus neutrum manere. Nam lite mortua perinde eſt atque ſi neque lis mota, neque res deducta in iudicium fuiſſet. Non obſtat l. vlt. C. de præſcript. xxx. vel xl. annorũ. vbi actio perſonalis inſtituta extenditur in annum quadrageſimum numerandũ ex eo tempore, ex quo nouiſſima proceſſit cognitio. Quia hæc lex loquitur de actione perſonali. Quod apparet tam ex ipſo titulo, de præſc.xxx.quam ex ipſa.l. Ibi (Quidam ſuos abnoxios, &c. Item licet actio perſonalis ab initio fuerit inſtituta) non autem de reali aduerſus tertium poſſeſſorem qui actori non eſt obnoxius neque ex cõtractu neque quaſi ex contractu, nec conſtat ibi inſtantiam peremptam vel litem mortuam fuiſſe. Imò apparet vtranque partem ceſſaſſe, actorémque litem implere per quoſdam caſus eſſe præpeditum: itaque licere illi eiúſque ſucceſſo-
2 ribus eam adimplere. Secundò non obſtat d. par. ſi is qui temporali. Nec l. j. & ij. C. Quando libellus principi obl. Inducat litis conteſt. vbi per litem conteſtatam actio temporalis vel annalis perpetuatur: quia intelligendum eſt perpetuari, id eſt, continuari actionem quãdiu lis durat, vel per reum ſtat quominus actor illã implere poſſit. perpetuum enim in iure & inter Latinos ſignificat continuum. l. foramen. ff. de ſeruitut. vrb. prædio. Omnes ſcilicet ſeruitutes habere cauſas perpetuas, id eſt, continuas, Linea perpetua, id eſt, continua: morbus perpetuus, id

eſt,continuus. Tertiò non obſtat l.j.C.de longi tempor. pręſcrip. vbi is qui inquietatus eſt, & contra quem lis mota eſt, non poteſt vti longi temporis præſcriptione, etſi poſt omiſſam quęſtionem per longum tempus ſine aliqua interpellatione remanſſit in poſſeſſione. Quinetiam in nouo poſſeſſore requiritur ſpatium viginti annorũ ſine interpellatione. Ex quo apparet etiam omiſſa quæſtione durare effectũ conteſtationis. Vt diſſoluatur huius legis difficultas, tria diſcutienda ſunt. Primũ quando quæſtio mota dicatur, deinde quando omiſſa, tertiò quãdo lis vel inſtantia mortua, perempta, & longo ſilentio finita cenſeatur. Primùm, Quæſtio videtur mota per vocationem in ius, vel citationem & libelli oblationem in actione perſonali, & perſonali in rẽ ſcripta & mixta l. j. §. Ad hæc. C. de annali except. per litis conteſtationẽ in actione reali: idem ſi reus edictis adeſſe iuſſus noluit parêre. Omiſſa autẽ quum ceſſatũ eſt in proſecutione litis & inſtantiæ. Perempta autem inſtantia vel lis mortua, aut longo ſilentio finita cenſetur, quum iudex cauſa cognita pronunciauit inſtantiã peremptam aut longo ſilẽtio finitam. Cauſæ autem cognitio in hoc verſatur, ſi liquet actorem ceſſaſse, illúmq; eſſe in culpa & negligentia. Sed cuius culpa aut negligentia ceſſatũ præſumetur, an actoris, an rei, qui ſolet ſubterfugere, an vtriuſque? Certè actor docere debet quodãmodo de litis proſecutione, *& de ſes diligences.* maximè in actore reali, vel quod id facere non potuit per imbecillitatẽ ſuã, vel potẽtiam

aduerſarij, aut per quoſdā caſus. dicta l.vlti.C. de præſcript.xxx.annorū Quod ergo temporis ſpatium requiritur vt iudex poſſit dicere & pronunciare perēptam eſſe inſtantiā, aut litē longo ſilentio finitā? Iuſtinianus in l.properādum, C. de iudiciis. ſtatuit trienniū: quod proculdubio verū eſt in actionibus perſonalibus & realibus, quæ perpetuę dicuntur. Sed in his quę tēporales ſunt & anno, biennio, vel minori ſpatio quàm triū annorū durant, vt ſunt inter dicta, actio redhibitoria iniuriarū, de dolo, & ſimiles, videtur
3 non eſſe expectandū triennium, vt lis longo ſilentio finita dicatur. Igitur conſtat, peremptionem inſtantiæ non fieri ipſo iure, neque ipſo facto, id eſt, ex ſolo lapſu triēnij: nā opus eſt iudicis ſententia, qui pronunciet litem peremptam eſſe. Quid enim ſi actor iuſtā & probabilem habuerit cauſam non proſequendi? Quid ſi vtraq; pars ceſſauerit? Et ita intelligēda eſt dicta cōſtitutio Iuſtiniani, quod apparet ex totius legis proſpectione. Nam & in multis iuris articulis idem reſponſum eſt: veluti, Qui deſtitit ab accuſatione incidit in Turpillianum. Qui delatorem corrupit, pro victo habetur, & ſimilibus. Quia in omnibus opus eſt iudicis ſententia declaratoria. l. j. §. ſed nō vtiq;. ff. ad Turpill. l. eum qui delatorē. ff. de iur. fiſci. l. infamē. ff. de public. iudi. Inſtātiæ autē vel litis, vel quæſtionis interruptio, omiſſio, & diſcōtinuatio fit ipſo facto, id eſt, ipſa ceſſatione, cùm nulla litis proſecutio facta eſt. & in hoc lapſus triennij non eſt neceſſarius: nā per ceſſationē vnius anni, vel biennij,

inſtãtia interrupta, vel diſcõtinuata, aut quæſtio omiſſa videtur. Ex quo apparet ſolutio illius legis primæ, C. de longi tẽporis præſcript. quia ibi inſtantia ſolũ fuit interrupta, vel quæſtio omiſſa non etiã perẽpta. Itaque reus non vtitur longi tẽporis præſcriptione. Dici etiã poteſt hanc l. loqui de eo qui ſine titulo poſſidebat. Et exinde nouus poſſeſſor, qui acceſſione autoris non vtitur, ſpatio viginti annorum præſcribit inter abſentes, & decẽ inter præſentes. Quòd ſi ipſa inſtantia perẽpta, líſque longo ſilentio finita eſſet, ídque iudicis pronunciatione declaratũ fuerit, nullus ampliùs effectus manet ex ipſa litis conteſtatione, eius reſpectu qui poſſidet cum titulo & bona fide, licet cum eo lis conteſtata ſit, non ſolùm quantũ ad interruptionẽ præſcriptionis, & perpetuationem actionis attinet, ſed etiã quantũ ad vitiũ litigioſi aut pręſumptionẽ malæ fidei: nã lite mortua nulla res eſt. dicta l. ij. D. iudic. ſoluj. Itaque fieri poteſt acceſſio totius tẽporis, id eſt, quod præceſſit litis cõteſtationem, & quod ſecutum eſt peremptionem inſtãtiæ, eo duntaxat ſubducto quo lis durauit. Dici etiam poteſt, huius quoque tẽporis fieri acceſſionem: qui enim citra iuſtã cauſam deſtitit, fruſtrà litem in iudiciũ deduxiſſe exiſtimatur. Nã perinde eſt atque ſi quæſtio mota non fuiſſet, cùm iudex pronunciauit peremptam eſse inſtantiam, & litem longo ſilentio finitam. dicta l. ij. par. vlti. ff. ne de ſtat. defunct. Neque vllum eſt ſpeciale, in cauſa ſtatus. Similiter gloſs. in cap. placuit vt quicunque in verb. interrupta. xvj. quæſt. iij.

dicit ei tantùm prodeſſe hanc interruptionẽ ciuilem, qui eo animo litem conteſtatur, vt ducat eam ad finem: atque ita demũ perpetuari actionem per litis conteſtationem, ſi eo animo quis litem conteſtetur, vt eam vſque ad finem proſequatur. Idem Alciat. lib. j. de verb. ſignific. pag. 27. cuius verba ſunt: Quanuis per litis conteſtationẽ actio ſit perpetuata, ſi tamen iudicio accepto quis citra iuſtam cauſam ſuperſederit, tanquam deſtiterit, fruſtrà rem in iudiciũ deduxiſſe exiſtimabitur: itaque cauſa finita hoc modo, nec res litigioſa, nec poſſeſſor malæ fidei ampliùs cenſebitur. Quinetiam dici poteſt eum qui poſſidet cum titulo & bona fide, non effici malæ fidei per ſolam litis conteſtationem, niſi prçſumptiuè: item vſucapionem & præſcriptionem rerum, ſeu mobilium, ſeu immobilium, iam inchoatam non interrũpi ipſo iure, vel mero iure: quia per ipſam litis conteſtationem non impeditur continuatio poſſeſſionis. Caius in l. ſi poſt acceptum. ff. de rei vendic. l. ij. par. vlti. ff. pro emptore. l. iij. ff. de vſucap. argumẽto ſumpto ex definitione vſucapionis. l. nec bona. C. de præſcrip. longi. Ergo currit ipſo iure, imò & perficitur vſucapio poſt litẽ, ſed eſt ſine effectu ſi condemnatio ſecuta ſit. Neque enim imus inficias, lata pro actore ſentẽtia in iudicio petitorio vel poſſeſſorio, illam poſſeſſionem poſt litem reo non prodeſſe: conſequenter nec vſucapionẽ aut prçſcriptionẽ. l. moræ litis. C. de rei vendic. moræ litis cauſam poſſeſſionis non inſtruunt ad inducendã longæ poſſeſſionis præſcriptionem,

quæ poſt litẽ conteſtatã in præteritum æſtimãtur: quia ſententia retrotrahitur ad tempus litis conteſtatæ, perinde atque ſi tunc lata fuiſſet. l. quod debetur. ff. de pecul. Iubet enim iudex, rẽ petitam reſtitui cum ſua cauſa & fructibus, l. reſtituere. ff. de verb. ſignifi. Sic moræ litis cauſam poſſeſſionis non inſtruunt. Quod verum eſt reſpectu ipſius actoris eiuſdémque cauſæ. Quinetiam dicimus naturalẽ interruptionẽ interdũ nõ obeſſe: veluti ſi quis inũdatione maris aut fluminis aut vi de poſſeſſione deiect⁹ ſit, & poſſeſſionẽ ſuam, vel in continẽti recuperauerit, vel poſteà per interdictum, vel iuſſu iudicis res fuerit ei reſtituta: nam his caſibus fit poſſeſſionum cumulatio, l. Pomponius. §. ſi iuſſu. ff. de acquir. poſſeſſ. id eſt, nõ ſolùm poſſeſſio præcedens interruptionem, ſed etiam ſequens, imò & ipſa aduerſarij poſſeſſio violenta, illi prodeſt ad complendam præſcriptionem. l. ſi quis vi. ff. de acquir. poſſeſ. Si quis vi de poſſeſſione deiectus fuerit, perinde haberi debet, ac ſi poſſideret, cum ex interdicto recuperandę poſſeſſionis facultatem habeat. Nam & is qui propter inũdationem fluminis vſus non eſt itinere actúque hoc anno, cùm ſuperiore vſus ſit, poteſt repetita die hoc interdicto vti per in integrum reſtitutionem ex illa parte, Si qua mihi iuſta cauſa eſſe videbitur. Idem & ſi per vim hoc ei contigerit. l. j. §. ſi quis propter. ff. de itin. actúque priu. cap. ex tranſmiſſa. de præſcript. Sed Innocent. Bart. & Panorm. Innocent. & Panorm. in d. ca. ex tranſmiſſa. putant ſubduci tempus, quo

ager ab hoſtibus fuit occupatus: quaſi interim quieuerit & dormierit præſcriptio. Quod eſt verum, niſi poſteà, id eſt, bello finito, res ipſa illi reſtituta ſit principis autoritate. Quo caſu ac ceſſionem fieri huius quoque temporis, quo ager ab hoſtibus fuit occupatus, nedum præcedentis & ſequentis. dicto §. ſi iuſſu.

A ceſte cauſe au grand proces pour la Comté de Dreux, entre le procureur general du Roy, demandeur, & le Duc de Neuers, defendeur, qui auoit tiltre des l'an 1381. & 1407. & poſſeßion continuée. depuis ledit temps, iuſques en l'an 1532. que fut faicte vne ſaiſie generale de tout ce que ledit Procureur general pretendoit eſtre du domaine, hors mis quelque empeſchement du Duc d'Orleans, frere de Charles ſixieſme, & l'occupation des Anglois, il ſembloit aduis, que non ſeulement la poſſeßion precedente leſdites guerres deuoit eſtre accumulée auec celle que les predeceſſeurs dudit Duc auoient eue depuis leſdites guerres, mais qu'außi luy deuoit accroiſtre & profiter l'occupation meſme deſdits Anglois. car le Roy Charles vij. en l'an 1436. ou 1437. apres auoir par la grace de Dieu, & l'ayde des Sieurs d'Allebret, & autres Princes & Seigneurs, chaſſé leſdits Anglois hors du royaume, auroit auec grãd' & meure deliberatiõ des Princes & Seigneurs de ſon cõſeil ordonné, que le Sieur d'Allebret ſeroit remis en tel eſtat, droit, poſſeßiõ & iouiſſance, qu'il auoit au precedẽt en ladite Cõté, & ce auec grande cognoiſſance de cauſe. Et veu les tiltres & actes de ladicte poſſeßion, qui prenoient ſource & fondement du Roy Charles le quint appellé le Sage, lequel auoit acquis ladict Comté

de Dreux, pour la bailler à Amenion d'Allebret. ex cauſis iuſtiſſimis, *& pour deſcharger ſon treſor de trois mille liures, qui eſtoiẽt trois mille frãcs d'or enuers iceluy d'Allebret, Or en accumulans la poſſeßion & iouyſſance precedente leſdictes guerres, auec la ſubſequẽte, y auoit plus de ſix vingts ans iuſques au iour du dict proces & ſaiſie, & y adiouſtant la iouyſſance ou occupation deſdicts Anglois, y auroit cent cinquante ans. Par ce moyens diſoit ledict Duc de Neuers qu'il deuoit obtenir indubitablement: par les raiſons ſuſdictes. Et voila le proces.*

Altera quæſtio pertinens ad hunc tractatum.

CVm primogenitus ex pacto conuento dediſſet fratri ſuo certum fundum pro legitima portione vtendum fruendum quandiu vixerit, & huius ſecundogeniti filij poſt mortem patris fundum ipſum cum cæteris bonis hæreditariis diuiſiſſent, & per triginta annos poſſediſſent abſque interpellatione, hæres primogeniti reperto poſteà inſtrumento, quo pactum prædictum continebatur, voluit illum fundum vendicare, quia morte vſufructuarij vſusfructus finitus eſſet, & conſolidatus proprietati, neque hæredes potuiſſe interuertere poſseſſionem, vel longiſſimo tempore fundum vſucapere. Nam precario poſſidentibus non ſolùm triginta annorum poſseſſio, ſed etiam quadragenaria non prodeſt. l. malè agitur. C. de pręſcript. triginta annorũ. Quinetiam huiuſmodi pactum, & ſtipulatio nitebatur illius loci conſuetudine, quæ aſſignat aliis legitimam in ſolo vſufructu tertiæ partis bonorum: neque eſse lo-

cum præſcriptioni, niſi quadragenariæ. In contrarium rei & poſſeſſores dicebāt, ſe exiſtimaſſe fundum ad patrem pleno iure pertinuiſſe, eúmque velut hæreditarium apprehendiſſe, diuiſiſſe, & poſſediſſe per triginta & tres annos à morte patris: & hac exiſtimatione, etſi falſa fuerit, potuiſſe vſucapere titulo pro hærede. l. plerique. ff. pro hærede. vbi qui hæres eſt, & putat rē ex hæreditate eſſe, quæ non ſit, poteſt vſucapere. Sufficit enim errorem eſſe probabilem. l. vlt. ff. pro ſuo. Sicut is qui putat ſe emiſſe, nec emerit, vſucapere poteſt pro emptore. l. quod vulgo. ff. pro emptore. Si iuſta cauſa erroris fuerit, veluti ſi procurator, cui rem emendam mandaſſem, perſuaſerit mihi ſe emiſſe, atque ita tradiderit. Igitur in caſu propoſito, cùm filij probabiliter exiſtimauerint fundum eſſe hęreditariū, & ita diuiſerint inter ſe, & tandiu poſſederint, ſciente & patiente primogenito eiúſque hærede, videntur eſſe tuti præſcriptione longi temporis, nedum longiſſimi. Habent enim titulum pro hærede, & pro ſuo ex cauſa diuiſiōis. Quinetiam titulus præſumptus, & putatiuus ſufficeret. l. Celſus. ff. de vſucap. Actor verò inſtabat, ſe iuſtam cauſam ignorantię habuiſſe, quia ſucceſſit in locum alterius, neque vitioſam illam aduerſarij poſſeſſionem, & precariam ſibi obeſſe. Item hoc caſu requiri verum titulum, nec putatiuum, aut præſumptum ſufficere. l. vltima. C. pro hæred. quæ lex videtur corrigere l. penultima. ff. pro hæred. & l. vlt. ff. pro ſuo. vel potiùs hæc reſponſa iuriſconſultorum debent

intelligi in vſucapione rerum mobilium, quarum vilis eſt poſſeſſio, videlicet, vt in his vſucapiendis ſufficiat titulus præſumptus vel putatiuus. Sed in vſucapione rerum immobilium requiritur verus titulus. Et pro actore iudicatum eſt in ſpecie propoſita in Curia Rennenſi. Quia ex conſuetudine generali Britanniæ in rebus immobilibus requiritur præſcriptio xl. annorum niſi adſit titulus, de quo titulo conſtare oportet verè, non per fictionem aut præſumptionem d.l.vlt.C.pro hærede.l. vlt. C.cond. de legatis. Nam verba conſuetudinis debent verè & propriè intelligi.l.iij. par.hæc verba.ff. de negot.geſt.

APPENDIX.

QVoniam in tractatu ſuperiori, quædã obſcuritas videtur eſſe in explicatione eorũ quæ pertinent ad interruptionem præſcriptionis & perpetuationem actionis, viſum eſt hîc nonnulla adiicere quæ pertinent ad ipſum tractatum.

Imprimis conſtat præſcriptioné triginta annorum concedi iure nouiſſimo l. j. par. ad hæc C.de annali except.aduerſus actiones perſonales, ſiue procedant ex contractu, ſiue ex quaſi contractu, ſiue ex delicto. Conceditur etiam aduerſus realem actionem, quæ competit contra eum, qui mala fide & ſine titulo poſſidet.l.cum notiſſimi.in princ.C.de præſcript.xxx.ann.Idẽ de hypothecaria cõtra extraneos & tertios poſſeſſores, quorum improba eſt poſſeſſio, & ſine iuſta cauſa: ſed contra ipſum debitorem vel po-

ſteriorem aut ſecũdum creditorem durat annis quadraginta, ſicut ius & facultas offerẽdi debitum anteriori creditori.d.l.cum notiſſimi.§.ſed cum illud. Sicut rei vẽdicatio pro fundis patrimonialibus templorum & eccleſiæ l.ſicut. & l. cõpetit.C. eod. quadragenaria eſt. Prædictæ ergo actiones, quę antea nullo tẽporis ſpatio cõcludebãtur, hodie per lapſum xxx.vel x.annorũ finiũtur, nõ ipſo iure, ſed ope exceptionis: itaq; odioſæ cẽſentur l.vlt.in fi. C.de annali excep.qa cõtra deſides homines & ſui iuris cõtẽptores oponuntur, atque, vt ait Bart.in l.ſequitur.par.ſi viam. ff. de vſucap.ex ſola negligentia vel mora non petentis procedunt.

Dicet aliquis iſtud quidẽ apparet in actione perſonali aduerſus quã nihil agit interruptio naturalis: ſed in reali hypothecaria & mixta in caſibus ſuprà ſcriptis, nónne interuenit factum præſcribẽtis in poſſidendo eã rẽ de qua agitur? Cui reſpõſũ velim hãc poſſeſſionẽ eſſe vel precariã, vel improbã, aut vitioſam, vel huiuſmodi cui lex reſiſtit, aut cuius rei inhibet vſucapionẽ. l.vbi lex.ff.de vſucap. Itẽ in his cõcurrit perſonalis, vt puta, cõdictio triticaria & cõdictio ſine cauſa, & hypothecaria cũ reali actione. Cõſequẽter dicimus in iis omnibus actionibus facile interrũpi præſcriptionẽ, veluti ſi debitor in ius vocat⁹ ſit, & per executorẽ facta ſit cõuẽtio. d.l.cũ notiſſimi. Itẽ per debiti agnitionem, aut partis ipſius, vel fœnoris ſolutionẽ. Itẽ ſi creditor res ſibi obligatas apprehendat ac teneat ſine violentia, id eſt, conſentiente vel permitten-

te debitore, Idem de aliis modis qui notantur in d.l.cū notiſſimi in glo.in verb. innouata. Ex his igitur actibus vel ſingulis facta interruptione, noua rurſus inchoari (nam tempus præteritū pro non præterito habetur) vel antiqua pręſcriptio innouari, atque priori ſimilis impleri debet ſecundum tempus prædictum xxx.vel xl. annorum. Litis quoque conteſtatio poſteà interueniens non ſolùm interrūpit præſcriptionem iam inchoatam,ſed etiam perpetuat,id eſt continuat actionem lite pēdente: ſcilicet quandiu lis durat & partes litigant atque inſtantiam proſequuntur.Ex quo verò ceſſatum eſt, atque vltima proceſſit cognitio,iā incipit pręſcriptio priori ſimilis locū habere, videlicet quadragenaria in caſibus ſuprà ſcriptis.Quinetiam actio perſonalis inſtituta aduerſus ipſum debitorem, qui ſe obligationi obſtrinxit,extenditur ad quadraginta annos:vel potius huic actioni,quæ ab initio triginta erat annorum, adiiciuntur decē anni,cum aliis triginta,& ſic conficiuntur xl.ex quo ceſſatum eſt l.vltima. C. de præſcript.xxx. an. Quod videtur hoc tantùm caſu cōſtitutum propter nimiam ipſius debitoris contumaciā, cùm ex facto eius procedētem,tum variis actibus repetitam atque confirmatam:primùm per interpellationem aut denunciationem,quę extra iudicium fieri ſolet, l. quidam Iberus. ff. de ſeruit.vrb.præd.deinde per executorem, poſteà per libellum in iudicio propoſitum, itē per litis conteſtationem. Adde quod ipſe debitor cōtra propriam confeſſionem vel promiſſionem

veritus non eſt ſubire certamen & temerè litigare.d.l.vltima.C. de præſcript.xxx. ann. Et in omnibus iſtis caſibus locus eſt præſcriptioni xl.annorũ:q numerantur ex die prædictę ceſſationis, nec expectãda eſt alia peremptio inſtantiæ. In cæteris caſibus, videlicet in omni actione perſonali in rem ſcripta & in actione reali & hypothecaria contra tertios poſſeſſores ſiue titulo, Item in omni actione perſonali contra hæredes vel bonorum poſſeſſores ipſius debitoris, ex quo ceſſatũ eſt, currit præſcriptio xxx. non xl.annorum, quod colligi poteſt ex d.l. cũ notiſſimi. par. ſed cum illud. C. de præſcript. xxx.ann. Nec obſtat d.l.j.par. ad hæc.in verſic. exceptis omnibus.C.de annali except. Vbi dicitur omnes actiones, licet perſonales ſint, in iudicium deductas, id eſt, per litis conteſtationẽ, extendi ad xl.annos ex quo nouiſſimè litigatores tacuerunt. Quia debet intelligi ſecundum ſuprà dicta, nihil enim de nouo ſtatuit, ſed refertur expreſsè ad l. vltimam. C. de præſcript. xxx.ann. & ad d. l.cum notiſſimi.igitur ſecundum illas leges recipit interpretationem & reſtrictionem : nam poſteriores leges ad priores pertinent.l.ſed & poſteriores.ff. de legis. Conſtat autem d.l.vltimam.loqui de perſonali contra ipſum obnoxium inſtituta. Et in d. l. cum notiſſimi. par. ſed cum illud. aliud eſſe in ipſo debitore atque in eius hærede, propter rationes prædictas. Nec mutat quicquam, quod dicitur ibi omnes actiones prorogari ad xl.annos. quia iſtud vniuerſale recipit dictam interpretationem,

nem. Nam & abſurdum eſſet ex eo extendere actiones temporarias ad xl. annos, ex quo vel quæſtio omiſſa, vel inſtantia longo ſilentio finita eſt: veluti actionem iniuriarum, redhibitoriam, aut interdictũ vti poſſidetis, & ſimiles actiones quorum præſcriptio etiam fauorabilis eſt: Igitur noua in his præſcriptio, & priori ſimilis ſufficere debet ex quo ceſſatũ eſt in proſequutione litis. Nam & pleræque actiones, veluti, de dolo, reciſoria, & ne de ſtatu &c. intra certum tempus, licet conteſtatæ, terminari debent. Prætereà d. verſiculus. Exceptis locum nõ habet in iudicio petitorio, in quo nihil proficit actori litis conteſtatio, ſi ipſe à proſecutione deſtiterit, liſque mortua, vel perempta fuerit inſtantia, eius reſpectu qui bona fide & iuſto titulo poſſidet.

Dicet aliquis per litis cõteſtationẽ ipſum poſſeſſorẽ effici malæ fidei, poſſeſſionẽ eius interrũpi, rẽmq; effici litigioſam. Cui reſponſum velim propter motã cõtrouerſiã huius quidẽ poſſeſſionẽ titubare & vacillare quãdiu lis durat, l. nemo ambigit. C. de acqu. poſſeſ. Sed lite poſteà mortua vel longo ſilentio finita, perinde eſſe atque ſi lis mota non fuiſſet. l. cum lite motua. ff. iudic. ſolui. Lite enim mortua, vt ibi ait Iuriſcõſultus, nulla res eſt. Ergo lite pendẽte res quidẽ dubia eſt, ſed ex pòſt facto retroducitur, & apparet quid actũ ſit. Nã ſi lis continuata ſit vſque ad finẽ, Iudex nullã habere debet rationẽ iſtius poſſeſſionis, quã reus continuauit poſt litẽ, qa in præteritũ æſtimari debet, id eſt, ante litẽ, ad

V

implendam lõgæ poſſeſſionis præſcriptionem. l.mor.litis. C.de rei vẽdic. Nã & ſentẽtia retrotrahitur ad tempus litis conteſtatæ, perinde atque ſi tunc fuiſſet tota: lite autem mortua officium iudicis in hoc quoq; finitum eſt. Ergo nec poſſeſſio quidem interrupta, nec res effecta litigioſa, nec poſſeſſor malæ fidei factus videbitur: qui etiã nõ debuit ius ſuum indefenſum relinquere. l. illud. ff. de petit. hær. Conſequẽter dicimus hoc caſu lite mortua nullũ effectũ ex ipſa lite fingi poſſe: itaq; poſſeſſio etiam poſt litem continuatã cõplet præſcriptionẽ. l. ſi poſt acceptũ. ff. de iudicis. l. ij. §. vlt. ff. pro empt. Nec obſtat l. j. C. de præſcript. lõgi tẽp. vbi poſt omiſſam quæſtionẽ reus nõ præſcribit lõgo tempore, neque illi proficit poſſeſſio antecedens aut ſubſequens litis conteſtationem. Quia ibi non conſtat fuiſſe peremptam inſtantiam. Item loquitur in eo qui ſine titulo poſſidebat, cuius poſſeſſio etiam per citationem interrumpitur, multo magis per litis conteſtationem. dicta l. cum notiſſimi.

L'ordonnance donc concernant la peremption de l'inſtance de l'an 1563. *ſe doibt entẽdre en matiere petitoire, & pour le regard de celuy qui iouyt à iuſte tiltre. Et l'ordonnance de l'an* 1539. *doibt eſtre entendue en action perſonnelle ou reelle comme deſſus pour le regard de celuy qui n'a tiltre*, cuius poſſeſſio etiam per citationẽ interrumpitur. d. l. cum notiſſimi in princ. In quibus ſtatim poſt diſcontinuationem inſtantiæ, & ex quo ceſſatum eſt, noua incipit currere præſcriptio antiquæ ſimilis.

Et iſta probabiliter mihi viſa ſunt dicenda ex bono & æquo in tāta diuerſitate vel cōtrarietate conſtitutionum vſúſque & conſuetudinis.

Sed adnotandum eſt,id quod ſuprà dictum eſt hypothecariæ actioni pręſcribi xl.annis aduerſus creditorem per ipſum debitorē, debere intelligi quando creditori res pignori data eſt, quam poſteà debitor precariò rogauit,aut cùm ab initio debitor cōſtituit ſe poſſidere precariò eam rem vel omnia bona ſua nomine creditoris,vt fit plerúnq;. Secus ſi hypothecæ tantùm bona ſuppoſita ſint: quia hoc caſu mihi videtur pręſcribi hypothecarię xxx.annis,ſicut & principali obligationi. Ipſe verò debitor nullo tēpore excluditur quominus prædium creditori pignori datum poſſit recuperare offerendo illi debitum.Idem in domino reſpectu cōductoris vel emphyteutæ.l.male agitur.C.de præſcri. 30.vel 40.annorum.

DE QVIBVSDAM EXCEptionibus quæ poſt rem iudicatam admitti poſſunt.Item de quibuſdam præiudiciis.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 *EXceptiones quæ non impugnant iudicatum, veluti ne quis conueniatur vltra quàm facere poſſit. & ſimiles ibi notatæ,poſſunt opponi poſt ſententiam.*

2 *Si de exceptione non fuerit plenè cognitum, poteſt illud quod in ipſa deductum eſt, peti in alio iudicio, quod declaratur multis exemplis.*

3 *Si poſt iudicatum reperiatur inſtrumẽtum ſolutionis vel apocha, quo remedio ſuccurratur condemnato.*

4 *Tempus quod iure ciuili indulgetur iudicatis, an moribus noſtris locum habeat.*

5 *Iudicatum contra principalem, an poſsit mandari executioni cõtra eius fideiuſſorem, abſque alio proceſſu.*

6 *Caſus notantur in quibus non eſt opus diſcutione principalis debitoris reſpectu fideiuſſoris.*

7 *Notantur quædam exceptiones, quæ propoſitæ afferunt præiudicium negotio principali.*

TRACTATVS XVI.

POſt rem iudicatam admittitur exceptio, quæ non impugnat iudicatum, vt puta, ne quis conueniatur vltra quàm facere poſſit, maritus videlicet, vel is qui ex cauſa donatiõis ſe obligauit. Itẽ vt quis fruatur temporis dilatione conceſſa iudicatis, vel vir nõ compellatur dotem reſtituere niſi annua bima trima die, aut hæres confeſſus vel condemnatus ad præſtationem legati vel fideicomniſsi poſsit excipere, & dicere defunctum non eſſe ſoluendo. l. penult. ff. de confeſsis. Prætereà ſi quis egerit aduerſum me Seruiana vel hypothecaria, & obtinuerit, hoc ta-

men non impedit quominus poſsim poſteà illum euincere, ſi oſtendero me eſſe potiorem in pignore, quia ſum prior tempore. Quinetiam ſi iudex rationem compenſationis non habuerit, ſalua tamen manet petitio, nec exceptione rei iudicatæ ille excluditur: niſi iudex ipſe reprobauerit compenſationem, quaſi non exiſtente debito. Ratio autem compenſationis non habetur in caſibus expreſsis in l. vlt. C. de compenſat. veluti ſi quis ad finem compenſationis opponat debitum, quod liquidum non eſt, vel de ſpecie ad ſpeciem, vel de ſpecie ad quantitatem, vel ſi intra tempus ſtatutum non potuit reus fidem facere de ſuo debito. Præterèa ſi de exceptione oppoſita non fuerit cogni- 2
tum, vel ſummariè tantùm, non fit præiudicium in principali. notat. Bart. in l. ſi iudex. ff. de his qui ſunt ſui vel alieni iuris. Præceptum ergo de ſoluendo factum alicui citra cauſæ cognitionem, non excludit legitimas actiones vel exceptiones, quin reus poſsit allegare & probare ſolutionem. Iudex autem reprobat compenſationem, quando plenè cognouit & iudicauit reprobando compenſationem, quaſi non exiſtente debito. Iſta explicat eleganter Vlpianus in l. j. §. præterea. ff. de contrar. act. tutel. cuius verba ſunt: Si titulæ iudicio quis conueniatur, reputare poteſt id quod impendit in rem pupilli: ſic erit arbitrij eius vtrum compenſare an petere velit ſumptus. Quid ergo ſi iudex cõpenſationis eius rationem non habuit, an contratio iudicio experiri poſsit? & vtique poteſt.

Sed ſi reprobata eſt cauſa cognita hæc reputatio, & ille acquieuit, non debet iudex contrario iudicio id reſarcire. Similiter ſi quis egerit aduerſum me rei vendicatione, & vſus ſim illa exceptione, Quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio: Iudex autem huius exceptionis rationem non habuerit, & condemnauerit me in hoc iudicio, poſſum nihilominus, ſi res de qua agitur euicta ſit, agere ex empto, vel ex ſtipulatu de dupla, euictionis nomine. l. vendicantem cùm l. ſeq. ff. de euiction. Præterea ſi duo diuerſis iudiciis petant à me hæreditatem, & contra primum ſuccubuero, tamen cogi non poſſum illi reſtituere hæreditatem, niſi caueat quòd aduerſus alterum petentẽ etiã à me hæreditatem, defendet me. l. penult. ff. de petit. hæred. Idem conſtitutum eſt in iudicio particulari, videlicet rei vẽdicationis. l.
3 is à quo. ff. de rei vẽdic. Præterea ſi ob condemnationem rẽmque iudicatam pecunia ſoluta ſit, & poſteà reperiatur inſtrumentum ſolutionis: Iuriſconſultus ait l. ſi fideiuſſor. §. in omnibus. ff. mandati. propter autoritatem rei iudicatæ repetitionem quidem ceſſare, creditorẽ autẽ propter ſuam calliditatem crimine Stellionatus plecti, eiúſq; hæredem teneri condictione ſine cauſa, vel iudicio contrario poſſe conueniri in caſibus l. ſi fullo. ff. de condict. ſine cauſa. & l. rem mihi. ff. commodati.

4 Quod autem ſupra dictum eſt, condemnatis confeſsíſque concedi iure ciuili tempus ad ſoluendum, olim vnius menſis, hodie quadrime-

ſtre:intelligendum eſt poſſe iudicem id tempus nonnunquam prorogare, & nonnunquam coarctare, videlicet pro cauſę qualitate, & quantitate, vel perſonarum obſequio vel contumacia. Quandoque etiam intra dictum tempus poterit ſententia mandari executioni: veluti ſi alimenta alicui conſtituta vel decreta ſint. l. ij. ff. de re iud. Item ſi per contumaciam quis detrectet vel differat ſolutionem, poteſt confeſtim captis pignoribus vrgeri ad ſolutionem. l. debitoribus. ff. eodem. Quid ergo ſi non ſit expreſſa dies in ſententia, an tempus illud legitimum ineſſe videatur & pro expreſſo habeatur, videlicet, vt ante lapſum dicti temporis debitor cogi non poſſit? quod videtur. Nam ſi tempus minus legitimo ſit ſtatutum à iudice, id repletur à lege. l. iiij. §. ſi quis cõdemnatus. ff. eod. multo magis ſi fuerit omiſſum. Alciatus tamen lib. paradox. iij. arbitratur non eſſe expectandũ à creditore ſi velit tempus, quod eius gratia & fauore potiſſimùm adiicitur, videlicet vt ſi intra ſtatutum tempus non fuerit ſoluta pecunia, condemnatus ſoluat vſuras centeſimas, & poſſit detrudi in carcerẽ, q̃a nõ facit iudicatũ: Quia huic fauori poteſt ipſe creditor renũciare. l. Seïus Saturninus. ff. ad Trebel. Igitur ſentẽtia interim ad ipſius inſtãtiam poterit mãdari executioni. Itaq; cum moribus noſtris debitor non poſſit detrudi in carcerem, niſi ad hoc ſe aſtrinxerit, neq; vſuras centeſimas ſoluere cõpellatur ob condẽnationem, eo iure non vtimur, id eſt, tempus illud indultum condemnatis & con-

5 feſsis non obſeruatur. Sententia quoque mandatur executioni contra fideiuſſorem iudicatū ſolui abſque proceſſu nouo, neque diſcuſsione opus eſt. Cautio tamē huiuſmodi vel iudicio ſiſti non extēditur corā alio iudice, velut appellationis. l. iudicatū ſolui. ij. & l. cum apud. ff. iu-
6 dic. ſolui. In fideiuſſore indemnitatis, vel quantominus neceſſaria eſt priùs diſcuſsio rei principalis: quia ineſt cōditio, ſi principaliter obligatus nō ſit ſoluēdo. l. decem. ff. de verb. oblig. l. vlt. ff. ſi cert. pet. Quid autē ſi fideiuſſor hoc modo fuerit acceptus, Si reus quadraginta, quæ ei credidi, nō ſoluerit, fide tua eſſe iubes? Reſpondit Iuriſc. In l. fideiuſſor. §. vltimo. ff de fideiuſ. veriſimile id actū eſſe, vt cùm interpellatus reus non ſoluiſſet, fideiuſſor teneretur. Quid ergo ſi reus antequā interpellaretur deceſſerit? idē reſpōdit, perinde illū teneri atq, ſi reus fuiſset interpellatus. Similiter ſi dies adiecta ſit, veluti ſi fideiuſsor promiſerit, ſe ſoluturum ſi intra calendas Martias reus non ſoluerit: certè poterit cogi poſt calendas, abſque alia interpellatione rei principalis, aut eius diſcuſsione.

Poſtremò dicendum eſt de quibuſdam præ-
7 iudiciis, vt puta, ſi inter hæredē ſcriptū & hæredem ab inteſtato ſit quæſtio de hæreditate, quia ipſe hæres ab inteſtato impugnat teſtamentum de falſo, vel dicit illud eſse ruptū, iniuſtum vel irritum. Similiter ſi inter filiū exhęredatū agentē querela inofficioſi teſtamenti, & ſcriptū hæredem ſit controuerſia, interim ſilere debent & ſuſtineri iudicia particularia: veluti actio-

nes ex teſtamento pro legitis, fideicommiſſis, & & libertatibus, ne præiudicium de teſtamento cognituro fiat. l. ſi quis libertatem. ff. de petit. hæred. Item ſi quis agat cõtra me iudicio familiæ erciſcundæ, & negem eum eſſe cohæredem meum: aut ſi quis intentet iudicium communi diuidundo ratione fundi Corñeliani, & negem illum eſſe huius fundi dominum pro vlla parte, neque aliquam eius fundi portionem ad illum pertinere, ſed ad me totum ſpectare iure tam proprietatis quàm poſſeſſionis, priùs cognoſcendum eſt, an ille ſit cohæres vel ſocius. Niſi enim cohæres vel ſocius ſit, nec adiudicari ei quicquam oportet. Pendentibus autem his iudiciis Prætor tuetur poſſeſſores. l. j. ff. famil. erciſcund. l. j in princip. ff. de itin. act. priu. Sed cùm fundum Cornelianum à te peto, non poſſum huius fundi nomine ſeruitutem aſſerere alij fundo meo. l. fundi. ff. de except. Nam abſolutoria in primo iudicio parit exceptionẽ in ſecundo, hîc quæri poteſt, An tranſactio aut abolitio in criminalibus excludat accuſatorem à proſequenda accuſatione, vel alium. Sed hæc quæſtio videtur requirere titulũ ſpecialem qui ſequitur.

CVIVS EFFECTVS SIT PActum vel tranſactio in priuatis delictis: item in criminibus publicis.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 *IN delictis priuatis licet vnicuique, ſiue actori ſiue reo, paciſci vel tranſigere ante & poſt litẽ conteſtatam.*

2 *Ex tranſactione ſequitur infamia in delictis priuatis iniuriarum, furti, vi bonorum, & non in aliis.*

3 *Litis conteſtatio vel inſtituta accuſatio quando dicatur in criminibus publicis.*

4 *Ante inſtitutam accuſationem nil vetat paciſci vel tranſigere, etiam in criminibus publicis.*

5 *Poſt accuſationem inſtitutam in criminibus publicis, an liceat tranſigere & quomodo.*

6 *L. tranſigere. C. de tranſact. verus intellectus.*

7 *Ratio diuerſitatis aſsignatur, cur ſola tranſactio non infamet in criminibus publicis, ſecus in illis priuatis delictis.*

8 *Deſiſtens ab accuſatione, vel corrumpens aduerſarium, non efficitur infamis ipſo iure, neque pro victo habetur, opus eſt enim ſententia.*

9 *Moribus noſtris neque Turpiliano ſenatuſc. neque pœna talionis, neque abolitioni locus eſt.*

10 *Hodie proceditur extra ordinem in criminibus, ideo pœnæ ſunt arbitrariæ, & ex tribus cauſis potiſsimum inferuntur.*

TRACTATVS XVII.

NEmo inuitus agit vel accuſat, & licet vnicuique ius ſuum remittere, vel ſuper eo paciſci & tranſigere. l. iuriſgentiũ. §. ſi paciſcar. ff. de pact. Quid enim aliud agit Prętor, quàm vt cõtrouerſias priuatorum dirimat? à quibus ſi ſpõte receſſerint, debet id ratũ habere. l. j. §. inde.

ff.de oper.no.nūc. Igitur in delictis priuatis proculdubio licet paciſci vel trāſigere,ſiue ante litē conteſtatā,ſiue poſteà:ſiue iudiciū ciuiliter fuerit intentatū,ſiue criminaliter. Nō obſtat quòd 2
in quibuſdā delictis priuatis reus notetur infamia,propter ſolū pactū vel tranſactionē: veluti qui furti, vi bonorū raptorū, iniuriarū,de dolo malo,& fraude,pactus eſt ſuo nomine.l.j.§.qui furti.ff.de his qui not.infam.Quia ex eo non ſequitur,pactū vel tranſactionē non valere: imò tenet,ita vt nec ab eo cū quo tranſactū eſt, nec ab alio poſſit reus conueniri,repeti,vel accuſari iterato ex ipſo eodémq; delicto.Et quod dicitur
reo his caſibus irrogari infamiā, debet intelligi 3
ſi pretio pactus ſit, maximè poſt litem conteſtatā.Quoniam crimen fateri videtur, qui hoc modo paciſcitur,non etiā qui gratis, vel precibus impetrauit ne ſecū ageretur.l.furti.§.pact⁹. ff.eodē.Sed quouis modo,pactū & trāſactio valet,licet altero caſu irrogetur nota infamiæ. In aliis delictis priuatis nec reus nec actor prohibentur paciſci vel trāſigere ante litē vel poſteà, neq; notātur,ſeu gratis,ſeu pretio hoc factū ſit. Bar.in dicta l.j.ff.de his q not.infā.& l.infamē: ff.de pub.iud.Imò nec damnatos ſequitur infamia.veluti in crimine Stellionatus & ſimilibus, de quibus extra ordinem cognoſcitur. Præterea in omnibus delictis priuatis calumnioſi accuſatores non notantur,ſed extra ordinem pro qualitate cōmiſſi plectuntur. l.& in priuatis. ff. ad Turpil.Quinimo edictum de calumniatoribus, quod datur in eū, qui vt calūniæ cauſa negotiū

faceret ve non faceret, pecuniã accepit, ſiue in pecuniariis cauſis, ſiue in publicis iudiciis, ceſſat, ſi tranſigendi animo, & non per calumniam pecuniam quis acceperit. Neque enim tranſactionibus, ſed ſordidis concuſſionibus interdictum eſt. l. j par. ſed & conſtitutio. ff. de calumniat. Quod intelligitur in iudiciis publicis ante litẽ conteſtatam. Supradicta ſufficiunt de priuatis delictis. Reſtat dicẽdum de publicis criminibus, an in his valeat tranſactio.

4 Quantum ergo ad publica crimina & iudicia attinet, dicimus tranſactionem vel pactum valere inter ipſos contrahentes & paciſcentes, ſi fiat ante litem conteſtatam, atque inſtitutam accuſationem. Nemo enim inuitus procedit ad accuſandum: néc maritus quidem in crimine adulterij l. ſi maritus. par. ſi negauerit. ff. ad legem Iuliá de adulr. Bart. in l. præuaricatio. par. vlt. ff. de præuari. Litis autem conteſtatio atque inſtituta accuſatio tunc videtur, quando cauſa criminalis eſt ordinata, id eſt, cùm inſcriptionibus factis & fideiuſſoribus datis accuſator ſe adſtrinxit, promiſitque ſolenniter in actis publicis ſe accuſaturum, ipſúmque reum vſque ad finem peracturum, & reus ad obiecta crimina reſpondit. Conſequenter in ſenatuſconſultum Turpilianum eum incidiſſe dicimus, l. in Senatuſconſ. par. qui poſt accuſ. ff. ad Turpil. l. j. C. illo tit. qui crimen publici iudicij detulit, & cauſa criminis ordinata, id eſt, inſcriptionibus depoſitis, & fideiuſſore de exercenda lite præſtito, eóque qui accuſatur ſub cuſtodia officij

facto, non impetrata abolitione ab executione
criminis deſtitit. Ex quibus poteſt dubitari, an 5
liceat poſt litem conteſtatam, & inſtitutam ac-
cuſationem, paciſci vel tranſigere. Mouet enim
dubium, quòd non liceat accuſatori venire con-
tra propriam inſcriptionem & promiſſionem:
quòd deſerta accuſatione quouis modo, vel per
tranſactionem, ipſe incidat in Turpilianum. l.
v. C. eodem. & l. j. par. ſi quia. ff. eodem. Ex
quo plerumque notatur infamia, & condem-
natur in magnam pecuniæ quantitatem. l. j. ff.
ad. Turpil. l. ij. C. eod. Quinetiam lex ait, non li- 6
cere in criminibus publicis, non ingerentibus
pœnam ſanguinis, tranſigere, excepto crimine
falſi. l. tranſigere. C. de tranſact. In aliis quoque
criminibus, quæ ingerunt pœnam ſanguinis, o-
pus eſſe abolitione ad excuſandum accuſatoré
à Turpiliano. Sed ipſi reo vix poteſt eſſe vtilis
trãſactio, quæ inutilis eſt accuſatori: quia quod
non licet accuſatori, nec reo. Nam iuri publico, 7
pacto priuatorũ derogari nõ poteſt. Publicè enĩ
intereſt, nocentes puniri. l. ita vulneratus. ff. ad
leg. Aquil. Item, quæ vtilitas ex huiuſmodi trã-
ſactione reo afferri poteſt, ex qua efficitur infa-
mis, & nihilominus ab accuſatore, vel ab alio
repeti poteſt? Nam cognitio criminis poteſt re-
ſtaurari. l. vlt. in fin. ff. ad Turpil. Sed his non ob-
ſtantibus dicimus pactum & tranſactionem e-
tiam poſt inſtitutam accuſationem valere inter
paciſcentes, & prodeſſe reo in re pecuniaria. di-
cta l. vltima. videlicet quantum ad remiſſio-
nem damni iniuria dati ipſi accuſatori, atque

impenſas & ſumptus, damna & intereſſe ipſius litisvel accuſationis: Item quod ab eodem repeti nequit. l. iij. C. ad Turpil. Nec ab alio quoque, niſi intra dies triginta, ex quo abolitio accuſa-
8 tori conceſſa eſt. Nec verum eſt, reum qui tranſegit, data pecunia effici infamem: quia in his criminibus non ex tranſactione, ſed ſi iudicio publico condemnatus ſit reus, notatur infamia.
9 l. infamem. ff. de pub. iudic. Prodeſt enim tranſactio ipſi accuſatori, petita abolitione ne incidat in Turpilianum, & pœnam talionis, atque vt releuetur à proſecutione ipſius accuſationis, atque ab expenſis, ſumptibus, damnis, intereſſe, & nota infamiæ, atque ſimilitudine ſupplicij, quorum plerumque ſequitur condemnatio ex rei abſolutione. l. j. ff. ad Turpilia. Nec obſtat quod dicitur, in criminibus publicis non ingerentibus pœnam ſanguinis, non licere tranſigere citra falſi accuſationem, id eſt, illum accuſari poſſe de falſo, qui deſtitit ab accuſatione, quanuis per tranſactionem, quia per inſcriptionē aſſeruit crimen eſſe verum, de quo inſtituta eſt accuſatio, promiſitque eam vſque ad finem proſecuturum: ergo tenetur de falſo ex Turpiliano: quaſi calumniatus & falſum crimen intendiſſe videatur, qui deſeruit accuſationem, licet per tranſactionem. Et ſic interpretanda ſunt illa verba, non licere tranſigere citra falſi accuſationem: non autem ſimpliciter lex ait non licere excepto crimine falſi, vt rectè ſenſit Alciatus in dicta l. tranſigere. dici etiam poteſt in crimine falſi locum eſſe tranſactioni, tum propter diſ-

ficultatẽ probationis, tum quod reſpiciat principaliter intereſſe priuatũ. Sed cùm hæc obſcura ſint pleniùs attingenda, atque diſtinctiùs explicanda videntur.

In primis liberum eſt non accuſare, imò & propoſitam accuſationem deſerere ante inſcriptionem: & poſt inſcriptionem quoque, ante litem conteſtatã. l. in Senatuſconſ. par. qui poſt. ff. ad Turpil. Secundò, poſt litem conteſtatam non licet accuſatori impunè accuſationẽ inſtitutam deſerere citra abolitionẽ. l. j. §. ſi quis autem. ff. eod. Punitur enim ex ſenatuſconſulto Turpiliano, qui animum accuſationis implendæ prorſus deſeruit. l. vlt. C. eodem.

Abolitio autem eſt duplex, vna priuata altera generalis. Priuata fit actore poſtulante: generalis verò vel publica, fit nullo poſtulante, autote ſcilicet Principe vel Senatu ob inſignem lætitiam aliquam propter rem proſperè geſtam, vel publicam gratulationem. l. abolitio. ff. eodem. Petita abolitione priuata, reus ab accuſatore repeti nõ poteſt: l. iij. §. vlt. ff. eodẽ. ſed ab alio ſic, intra dies triginta. Poſt publicã poteſt etiam ab eodẽ accuſatore idẽ crimen in perſonã eiuſdẽ inſtaurari intra dies triginta. Paulus libro quinto receptarum ſententiarum, in titulo de abolitionibus. Excuſatur ergo à pœna ſenatuſconſulti Turpiliani, qui deſtitit ab accuſatione per abolitionem, ſiue priuatam ſiue publicam.

Sed abolitio priuata, præſentibus partibus cauſa cognita, à cõpetenti Iudice poſtulari debet, id eſt, ſi per errorem, ſeu temeritatem

ſeu calorem ad accuſationem accuſator proſilierit. Idem ſi ſuam ſuorúmque iniuriam proſequatur. l.ij.C. de abolit.

Tertiò lex illa, tranſigere, loquitur in actore vel accuſatore, & poſt inſtitutam accuſationem tranſigente, vel paciſcente ſiue gratis, ſiue data pecunia: cui licet tranſigere impunè in criminibus ingerentibus pœnam ſanguinis, petita tamen abolitione à iudice, quàm denegare non poteſt, propter conſenſum partium. Sed in aliis criminibus publicis, quæ non inferunt pœnam ſanguinis, neceſſaria eſt cauſæ cognitio, vt ſuprà dictum eſt. Dicet aliquis, Cùm idem ſtatuatur in eo qui deſtitit ab accuſatione ſimpliciter, atque in illo qui per tranſactionem, videlicet vt omnimodo abolitio ſit neceſſaria ad euitandum pœnã Turp. videtur hæc lex ſuperflua. Cui reſponſum velim, videlicet illum qui deſeruit accuſationem criminis publici, quod ingerit pœnam ſanguinis, incidere in Turpil. niſi abolitionem cauſa cognita impetrauerit, in qua abolitione plerunque conſenſus rei requiritur. Interueniente autem pacto vel tranſactione, nulla alia cauſæ cognitio, quàm partium conſenſus, deſideratur à iudice. d.l.ij. & vlt. C. de abolit. l.ij.C. vt intra certum temp. cauſa crimin. termi. In hoc ergo eſt vtilis huius legis diſpoſitio.

Quartò licet deſiſtens citra abolitionem incidat in ſenatuſconſultum Turpillianum, hoc tamen non fit ipſo facto, neque ipſo iure (nam opus eſt iudicis ſentẽtia, per quam à lite temerè,

deſtitiſſe,

deſtitiſſe, & in ſenatuſconſultum incidiſſe declaratur) ſicut nec in is qui reum peregit, quem iudex abſoluit, non ſtatim notatur quaſi calumniator, neq; pœna talionis punitur: multa enim poſſunt illum excuſare à calumnia. Ergo debet iudex de hoc pronunciare. Idẽ in deſiſtente & tranſigente, quod videtur innuere hæc l. tranſigere, cùm ait non licere citra falſi accuſationem: id eſt, qui tranſegit, & citra abolitionem deſtitit, accuſari poteſt de falſo ex ſenatuſconſulto Turpiliano, ſed cauſa cognita poterit excuſari à pœna & nota infamiæ, l. j, & ij. C. de calumniator. ſicut & ille qui reũ peregit, & non obtinuit. d. l. j. ff. ad Turpil. Quid autem ſi iudex de calũnia accuſatoris non pronũciauerit ſimul cũ reũ putat abſoluendũ, an poſſit poſteà? Certè de vtroque ſimul debet pronunciare. l. j. par. ſed non vtique. ff. ad Turpil. Cùm enim reus abſoluitur, ſimul de accuſatoris conſilio cognoſcendum, eodémque iudicio pronunciandũ eſſe Vlpianus ait. Et ſi quidem iudex iuſtum errorẽ reperit, ipſum accuſatorẽ abſoluet: ſi verò in euidenti calumnia eum apprehenderit, legitimam pœnam ei irrogabit. Nam ſiquidem ita pronunciauerit, calumniatus es: condemnauit eum. Et quãuis de pœna nihil ſubiecerit, tamẽ legis poteſtas aduerſus eum exercebitur. Nam calumnia eo tẽpore coerceri ſolet, quo de cauſa præſente accuſator iudicatur, non poſteà. Calumniator enim ita demũ notatur, ſi fuerit calumniæ cauſa damnatus. l. j. par. qui iudicio. ff. de his qui not. infam. Qui autem non probat quod intendit,

non protinus calumniatus videtur.d. l.j.ff.ad. Turpil. Ergo qui deſtitit ab accuſatione citra abolitionem nõ ſemper notatur, quia id fieri debet cũ cauſæ cognitione, vt ſuprà dictũ eſt: Cur autẽ in publicis iudicijs non ſequatur infamia ex pacto vel tranſactione, ſed ex condemnatione, ea videtur eſſe ratio, quia in his non tantùm de priuata iniuria & re familiari agitur, ſed etiã de publica vindicta, idque potiſſimum & principaliter. Ergo pactum & tranſactio non debet impedire, quominus reus ab alio repeti poſſit, vel de nouo accuſari. Quinetiam iudex poterit ex iiſdem actis, ſi probationes perfectæ fuerint, ipſum reum condemnare vel proceſſum perficere. Rectè ergo expectatur ſentẽtia ad inurendam reo infamiæ notã. Quid enim ſi trãſactionem abſolutio ſecuta ſit, nónne abſurdum eſſet reum ex pacto, vel tranſactione notatum eſſe, quem iudex abſoluendũ cẽſuit.? Sed in illis priuatis iudiciis, ſcilicet furti, vi bonorũ raptorũ, &c. alia eſt ratio: nulla enim ſupereſt, neque expectatur alia ſententia. Pactum enim & tranſactio impedit litis ingreſſũ vel proceſſum de eodem crimine, vel ab eadem, vel ab alia perſona.

Similiter quæſitum eſt, cur in publicis iudiciis ingerentibus pœnam ſanguinis liceat, vt ſupra dictum eſt tranſigere impunè. Et videtur ea eſſe ratio, quia licet vnicuique ſanguinem ſuum redimere. Ergo accuſator, ne incidat in pœnam talionis, poteſt trãſigere, imò & reus poteſt delatorem corrumpere impunè. l.j. ff. de bon. eorum qui ſibi mortem conſciuerunt. Sed etiam

in aliis iudiciis qui delatorem corrupit, non ſtatim habetur pro victo : oportet enim de hoc conſtare priùs, & de crimine pronunciare. l. eius qui ff. de iure fiſci.

Vt prædicta clariorem habeant intellectum, videtur eſſe procedendum per quaſdam oppoſitiones aduerſus prædicta. Primùm intereſt Reipublicæ, nocẽtes puniri. Item, pactum cõtra vtilitatem publicam, vel remotũ à iure communi, eſt nullum. l. iuriſgentium. par. ſi paciſcar. ff. de pact. reſpondetur pactum valere quatenus ad rem familiarẽ reſpicit : ſed quatenus ad læſionem & vindictam publicã pertinet, non nocet. Neque enim impedit quominus nocẽs puniatur, vt ſupra dictum eſt. Nam & poſt abſolutionem licet de prioris prę̨uaricatione & colluſione quærere, eâque detecta rurſus reum accuſare. l. j. ff. ad Turpil.

Secundũ, qui deſtitit ab accuſatione, incidit in Turpilianum. l. ſi pro eo. C. ad Turpil. reſpõdetur aliud eſſe deſiſtere, & aliud paciſci vel tranſigere. Qui enim tranſigit facilè impetrat à iudice abolitionem: quam abolitionem deſiſtens ſimpliciter vix obtinere poteſt, niſi reus conſentiat. l. vlt. C. de abolit. Nec obſtat prædictis. l. fallaciter. in fine. C. de abolition. vbi in crimine læſæ maieſtatis, patriæ proditæ, repetundarum, & ſimilibus, neque tranſactio valet, neque abolitio ex conſenſu partim poteſt impetrari à iudice. Quia illa crimina reſpiciunt rem publicam tantùm, non priuatam vel familiarem.

Tertium, ſi liceat tranſigere in illis criminibus, ergo vtilis eſt tranſactio reo & actori. Item reus ab alio repeti non debet. Reſpondetur vtilem eſſe ipſi reo, quia aduerſariũ, cum quo tranſegit, poſtea agentem poteſt repellere exceptione. Prodeſt etiam actori, vt ſuprà dictum eſt. Prodeſt ergo vtrique, iiſque etiam obeſt non aliis neque fiſco.

Quartum, Non licet actori quod non liceat reo. Si reus efficitur infamis data pecunia iu priuatis illis delictis furti, iniuriarũ, vi bonorum raptorum, &c. Ergo & actor, ſi pecuniam acceperit. Reſpondetur, aliam eſſe rationem in reo, atque in actore. Quia reus dãs pecuniã, videtur ipſum crimen fateri: actor verò eam pecuniã accipere pro re familiari, & pro eo quod ſua intereſt priuatim.

Quintum, ſi reus in his delictis priuatis atque iudiciis notatur infamia ex pacto, multo magis in iudiciis publicis. Sed de ratione diuerſitatis ſuprà dictũ eſt: & quare lex in publico iudicio damnatum notat non pactum: & cur in delictis priuatis reus ab eodem, vel alio ampliùs inquietandus non ſit: cur etiam omittente accuſationem eo cuius intereſt, alius non admittatur, ſi eius nihil interſit: & fiſcus quoque qui habet cauſam lucratiuam non ſit audiendus, vel procurator regis in his priuatis delictis, quod notant Ioan. Butrig. & Alciat. in d. l. tranſigere. Conſequenter dicimus de iis criminibus, quæ publicam tantùm vtilitatem, vel fiſci, reſpiciũt, vt ſunt actiones populares, crimina illa læſæ

maieſtatis, &c. non licere paciſci vel tranſigere, id eſt,pactũ nullius eſſe momẽti. In aliis autem publicis iudiciis, quæ etiam ad priuatam & familiarem rem pertinẽt, quid vetat paciſci, vt valeat reſpectu ipſorũ qui paciſcũtur, non in pręiudiciũ fiſci vel alterius.l,qui cœtu.par. vlt. ff.ad l. Iul. de vipub. Multo magis in crimine falſi licet paciſci vel tranſigere,neque reus tranſigens notatur, quia hoc lege deciſum non eſt: imò cõtrarium, videlicet, reum non effici infamem,niſi ex condẽnatione.dicta l.infamẽ.ff.de public.iudic. Sed aduertendũ eſt quòd moribus noſtris,nec in iudicio quidem publico locus eſt pœnæ talionis,neque ſenatuſconſulto Turpilliano : conſequenter neque accuſatori abolitio neceſſaria eſt. Qui enim agit, perſequitur ſolùm quod ſua intereſt, non etiam vindictam publicã,ſed Regis vel fiſci procurator. Sed in delictis priuatis etiam criminaliter intentatis vix ferendus eſt hic procurator,qui litẽ trãſactione finitam inter partes vult perſequi. Conſtat etiã in 10
omnibus delictis & criminibus procedit extra ordinem, pœnáſque eſſe arbitrarias:licere ergo magiſtratui pro qualitate perſonæ, próque rei conditione,tẽporis,ętatis & ſexus, vel ſeueriùs, vel clementiùs ſtatuere.l.ſacrilegij.ff.ad leg.Iul. pecul.Reſpiciendũ tamen eſt ipſi iudicanti, ne quid durius,aut remiſſius cõſtituat,quàm cauſa depoſcat:nec enim aut ſeueritatis, aut clementiæ gloria affectanda eſt, ſed perpenſo iudicio, prout quæque res expoſtulat ſtatuendum eſt.l. reſpiciendum. ff. de pœnis. Pœna enim à lege

ſtatuta mitigari poteſt ex certis cauſis: vt puta, ſi minor per facilitatem inſtrumenta apud ſe depoſita exhibuit aduerſario deponẽtis.l. auxiliũ. ff.de minorib. Itẽ ſi quis ſine dolo deliquit, vel indeliberatè: multum enim intereſt, an perturbatione aliqua animi, an conſultò & cogitatò fiat iniuria. Nam & is qui falſum produxit inſtrumentum, forſitan in hæreditate repertum, mitiùs punitur quàm qui fabricauit.l.falſi. §. ordine.ff.ad leg.Cornel.de fal. Adde quòd propter multitudinem delinquentium interdum pœna temperatur. Poſtremò adiiciemus quod notat Aulus Gellius libro ſexto, cap.xiiij. Puniendis peccatis tres eſſe cauſas: vna cùm pœna adhibetur, caſtigandi atque emendandi gratia, vt is qui fortuitò deliquit, attentior fiat correctiórque. Alia eſt cauſa animaduertendi, cùm autoritas, dignitáſque eius, in quem peccatum eſt, tuenda eſt, ne præter miſſa animaduerſio contemptum eius pariat, & leuet honorẽ. Tertia, cùm punitio propter exemplum neceſſaria eſt, vt cæteri à ſimilibus peccatis, quæ puniri publicitùs intereſt, metu agnitę pœnę deterreantur. Idcirco veteres exempla pro maximis grauiſſimíſq; pœnis dicebant. Hæc ſufficiãt.

SVMMA EORVM QVÆ IN materia indiuidui expedit cognoſcere ad vſum forenſem.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 *Hic quædam præmittunur ad declarationem diuidui & indiuidui.*

2 *Tribus membris diuiditur hæc materia.*

3 *Primo agitur de duobus vel pluribus qui ſe obligauerunt & contraxerunt, an & quando teneantur in ſolidum.*

4 *Secundo an hǽres grauati à teſtatore teneantur in ſolidum & quando.*

5 *Tertio hæredes qui cōueniuntur ex obligatione à defuncto decendente, an & quando teneantur in ſolidum.*

6 *Vſum ſeruitutis tantùm præſtare emptori, an ſufficiat.*

7 *Multum intereſſe an agatur ex ſtipulatu, Per te non fieri neque per hæredes tuos, vel habere licere, ire agere, &c. an confeſſoria vel interdicto contra impedientes uti ſeruitute.*

8 *Stipulationes rem ratam haberi, amplius non agi, amplius non peti, &c. quando committantur.*

TRACTATVS XVIII.

POſt tractatus de Seruitutibus, 1
de Euictionibus, de Pignoribus, alióſque his coniunctos, quorum natura vel forma indiuiſa eſt, rectè hîc ſubiungitur præſens tractatus, cuius interpretatio in trib⁹ rebus principaliter cōſiſtit. Primùm, an ſtipulatio, vel promiſſio à duob⁹ facta, cenſeri debeat diuiſim & ſeparatim, an in ſolidū. 2
Secūdùm, an duo vel plures hæredes, ſubſtituti, legatarij, vel fideicōmiſſarij grauati à teſtatore,

teneantur in ſolidum, an pro parte præſtare quod defunctus ordinauit. Tertium, cùm plures hæredes ſuccedunt in locum vnius, vel debitoris, vel creditoris, an ſinguli totum petere & exigere poſſint, aut à ſingulis in ſolidum vel proportione hæreditaria debitum defuncti exigatur. Quorum diſtinctio, & cuiuſque ſeparatim facta declaratio, quantũ lucis adferat huic tam ſpinoſę materiæ, poterit ex ſequentibus iudicari. Sed vt eorũ quoque euidẽtiorem habeamus intellectũ, quædam pręmittenda ſunt. Primò, in omni obligatione & promiſſione tabulis cõprehenſa pręſumi ſtipulationẽ præceſſiſſe, atq; omnia ſolenniter acta eſſe. l. ſciendũ. ff. de verb. obli. par. ſi ſcriptũ. inſt. de inutil. ſtip. Secũdò, ipſam ſtipulationem aſſumere & ſequi naturam eius rei vel cõtractus, cui adiicitur: iudicari etiam ſecundũ qualitatem ipſius naturalem, in cuius conſeruationem interponitur. l. iiij. ff. de vſur. Itaque diligenter ſpectandum eſt ex qua cauſa ſtipulatio facta ſit, vtrũ lucratiua ſit néc-ne: an cõtractus, cui ſtipulatio adiicitur, ſit bonę fidei, an ſtricti iuris. l. Iulianus. par. vlt. ff. de verbor. oblig. l. ſancim⁹. par. vlt. C. de donat. Tertiò ſciendũ eſt, ſtipulationẽ iudicari diuiduã aut indiuiduam ex qualitate rei in ipſa cõprehenſæ. l. ſtipulationes non diuidũtur. ff. de verb. oblig. Res autẽ in materia propoſita cenſetur diuidua, ſi partẽ recipit pro diuiſo, vel pro indiuiſo, citra iniuriam creditoris & ſtipulatoris. Hoc declarat iuriſcõſultus in. l. v. ff. de ſtipul. ſeruo. Seru⁹ cõmunis ſi pluriũ dominorum, eſt non quaſi ſin-

gulorũ totus, ſed pro partibus vtiq; indiuiſis, vt intellectu magis partes habeãt quàm corpore. Itaque pars Stichi ex ſtipulatione debetur, quę peti & ſolui commodè poteſt: res autem iudicatur indiuidua, quæ non admittit ſectionem vllo modo, vel pro diuiſo, vel pro indiuiſo. veluti iter, vel aquæ-ductus, ſtillicidium, & cæteræ ſeruitutes, quarum vſus eſt indiuiſus. l. viæ. ff. de ſeruitut. Idem, ſi quis faciendum aliquid ſtipulatus fuerit: vt puta, fundum tradi, foſſam fodi, vel domum fabricari: quoniam propria forma, quæ ex conſummatione contingit, indiuidua eſt, tam ex partium intentione, quàm ex voluntate defuncti. l. ſi is qui quadringenta. par. quædam. ff. ad legem falci. Idem ſi pars alicuius rei non poſſit præſtari ſine iniuria ſtipulatoris, veluti ſi cõtingeret ex eo fieri ſolutionẽ in diuerſis rebus, ſic creditor cõſequeretur quod non eſt ſtipulatus. Idem ſi pars ipſa reſpectu partis non afferret tantam vtilitatem, quantam afferre poſſet totum reſpectu totius. l. ij. par. & harũ. l. in executione. ff. de verb. oblig. l. ſum. ſtipulatus. par. qui decem. ff. de ſolution.

Quartò aduertendum eſt, in faciendis obligationibus, poſt moram ſuccedere obligationem in id quod intereſt, quod pecunia numerata æſtimatur, & hoc recipit diuiſionem. l. ſi quis. par. vlt. ff. de re iudic. Stipulatio autem viæ, aquæductus, vel alterius ſeruitutis, quia in dando conſiſtit & ius continet, nec poſt moram committitur in id quod intereſt, ſed ipſa ſeruitus venit in condemnationem: litis tamen æſtimatiò

ſit poſteà in executione, ſi ſeruitus non poteſt à debitore præſtari vel conſtitui, quod eſt notandum. Iam diſcutiendum eſt ſigillatim vnumquodque eorum, quæ propoſita ſunt.

5 Quantũ ad primum, videlicet ſi duo eandem rem vel promiſerint vel ſtipulati ſint, vtrum in ſolidum agere vel conueniri poſſint, an in viriles? Certi iuris eſt, cùm ſinguli eandẽ rem promiſerunt vel ſtipulati ſunt, vt duo rei debendi aut ſtipulãdi, poſſe illos agere vel cõueniri in ſolidum. Pactúm quoq; vnius ex reis alteri prodeſt, ſi in rem factum ſit, ſiue ſocij ſint, ſiue non. Nocere autem alteri non debet, niſi ſocij fuerint, & in eam rem cõceptum ſit, cuius nomine inter eos cõtracta erat ſocietas: vt notatur in l. & hæredi. §. vlt. cùm ll. ſequẽt. & l. ſi vnus. ff. de pact. Interruptionem tamen per vnum ex reis ſtipulãdi, aut aduerſus alterũ ex reis promittẽdi factã, prodeſſe aut nocere alteri certum eſt. l. vlt. C. de duob. reis. Sed cùm duobus certa quantitas credita eſt, & ab vnoquoq; ſeparatim diuerſis orationibus creditor eam quantitatem ſibi reddi ſtipulatus eſt, dubitatum eſt an cenſeantur duo rei debendi in ſolidũ, ita vt ab vno totum peti atque exigi poſſit: quod videtur per l. ij. ff. de duob. reis. Sin autem ſimul eadémque oratione id promiſerunt, tenẽtur in viriles, niſi expreſſe dictũ ſit vt ſinguli in ſolidũ obnoxij ſint: quod perrarò omittitur in cõtractibus, qui in tabulis conficiuntur. Igitur plures ſimpliciter ſimúlq; obligati tenentur pro virilibus portionibus, ſiue obligatio in dãdo conſiſtat, ſiue in

faciendo, q̃a ſtatim à contractu atque ab initio ipſa obligatio enumeratione perſonarum diuiſa videtur, vt ait Labeo. in l. cui fũdus. ff. de cõd. & dem. Nec obſtat quod res tradi pro parte, vel opus fieri pro parte non poteſt: quia ex eo non ſequitur, illos eſſe duos reos debendi in ſolidũ, ad hoc enim ſe non obligauerunt. Et licet propter qualitatem ipſius rei, vel naturam contractus, ſtipulatio nõ diuidatur, tamen nõ ſunt duo rei. Nã ſi poſt moram ſuccedit obligatio ad id quod intereſt, vel ad pœnam ſubiectã, quilibet tenetur pro parte, iuxta numerum perſonarum. In duobus verò reis debendi totum, ab alterutro exigi poſſet: Nec obſtat lex eũdem. ff. de duob. reis. vbi duo depoſitarij vel commodatarij, quib⁹ eadẽ res ſimul cõmodata eſt vel depoſita, tenentur in ſolidum, vt duo rei promittendi: quia ibi cõſtat, creditorẽ vtriuſq; fidem ſecutum fuiſſe in ſolidum. Idem in quibuſdam aliis cõtractibus, veluti emptione, venditione, locatione, cõductione & mãdato. Sed nunquid præſumendũ eſt in his cõtractibus, creditorẽ vtriuſque fidẽ ſecutum in ſolidũ? quod videtur, quia horum natura eſt indiuiſa. Nam ſi duobus ſimul res commodata vel locata fuerit, nónne ij & dolum, & culpam, & diligentiam, & cuſtodiam in totum præſtare debent? l. ſi vt certo. §. vlt. ff. cõmodati. Item re apud duos depoſita, poteſt aduerſus vnumquemque eorum agi in ſolidum: nec liberatur alter, ſi cũ altero agatur: non enim electione, ſed ſolutione liberãtur. l. ij. §. ſi apud duos. ff. depoſiti. Idem in duobus tutoribus &

curatoribus, qui vt eiuſdem pecuniæ debitores excipere debent periculi ſocietatem:l. ſi plures. ij.ff.de adminiſtr.tutor.& ſi quidam ex his idonei non ſint, onerantur ſine dubio cæteri. Similiter ſi duobus mandata ſit negotiorum adminiſtratio, ij. tenentur in ſolidum l.creditor.par. duobus.ff.mandati. Curatores quoque bonis defuncti dati, poſſunt in ſolidum agere & conueniri.l.ij. ff. de curat.bon.dand. Idem de his quos vocamus Commiſſarios, qui ſolent bonis iudicati conſtitui. Mandatores quoque & fideiuſſores tenentur in ſolidum. l. reos. ff. de duob. reis. Et licet ex epiſtola Adriani imperatoris obligatio diuidatur inter ipſos, hoc tamen non fit ipſo iure. Nam ſi quis eorum ante exactam à ſe pecuniam ſine hærede deceſſerit, vel ad inopiam peruenerit, pars eius ad onus cęterorum reſpicit.l.inter.ff.de fideiuſſo.l. ſi mandato.ij.par. Paulus reſpondit vnum.ff.mandati. Idem videtur dicendum in venditoribus, maximè ſi venditio eiuſdem rei facta ſit vno pretio: quilibet enim tenetur in ſolidum ad traditionem ipſius, atque defenſionem ex cauſa euictionis: & plures emptores eiuſdē rei ſimiliter pretium integrum ſoluere & offerre debent, ad hoc vt rem ipſis venditam conſequātur: eritque locus legi commiſſoriæ, parte pretij non ſoluta intra tempus ſtatutum. Idem in duobus locatoribus & conductoribus. Ex his tamen omnibus non ſequitur, illos ſupraſcriptos eſſe duos reos debendi in ſolidum, quanuis propter naturam indiuiſam ipſorum contractuum, ne-

que rei neque pretij ſolutio pro parte admittatur. Nec obſtat quod dicitur in d.l.ſi vt certo. par.vlt. ff. commodati. illos haberi duos quodammodo reos debendi, qui reputantur quodammodo,id eſt, per fictionem, quaſi duo rei, ſed verè duo rei debendi non ſunt,niſi hoc actũ ſit: quod apparet ex ſequentibus. Cùm re contrahitur obligatio,veluti in commodato,depoſito,& precario, æquum eſt ipſam rem domino reſtitui ab iis,qui depoſitam ſuſceperunt,vel vtendam acceperunt,eúmque qui habet facultatem rei reſtituendæ, conueniri in ſolidum: idcirco tamen nõ ſunt duo rei in ſolidum. Patet: qui rem interuertit, ſolus conuenitur, non alter. Et ſi vterque culpam & negligẽtiam commiſit,in viriles exiguntur:ita tamen vt quod ab vno ſeruari non poteſt, alter ſuppleat.l. j. C. ſi plures vna ſent. Quod etiam in duobus tutoribus mandatoribus, & fideiuſſoribus locum habet.Nec huic obſtat quòd in venditione, locatione, conductione non admittatur ſectio rei venditæ vel locatæ, neque pretij aut penſionis: hoc enim fit ex natura contractus. Quia iuri & æquitati conſentaneum non eſt, vnum præſtare partem rei venditæ vel locatæ, alterum id quod intereſt emptoris vel conductoris propter partem alteram nõ traditam.Nam emptor aliud conſequeretur, l. tutor.par.curator.ff.de minor. qui partem tantùm empturus non erat: ſicut nec venditor partem venditurus. Itaque vel totam rem habere debet, vel totum quod intereſt, quod intereſſe ſcinditur inter plures

venditores, niſi in ſolidum ſe obligauerint: ex quo apparet illos non eſſe reos debendi in ſolidum. Nec obſtat quòd is qui habet facultatem rei tradendæ vel reſtituendæ poteſt cõueniri in ſolidum: veluti ſi ex pacto legis cõmiſſoriæ vel addictionis in diẽ res ab emptoribus reſtituenda ſit. Idem in cõmodato, depoſito, & precario atq; locato, poſt tempus ſcilicet conductionis impletũ: quia ex eo nõ ſequitur, eos teneri in ſolidum. Nã is conuenitur qui rẽ alienã cõtra domini voluntatẽ vult retinere vel interuertere: dolo enim facere videtur hoc ipſo quòd repoſcenti rem nõ reddit. Itaque ſi ambo dolum cõmiſerint, vnuſquiſque tenetur in ſolidum, non ex conuentione, ſed propter dolum, vel propriã cuiuſque contumaciam. veluti ſi rem depoſitã vel commodatam interuerterint, vel pecuniam in ſacculo ſignato, vel in ciſta depoſitam contrectauerint inuito domino, vel re commodata aliter vſi ſint: nam & his caſibus iudicia infamant, & furti contra illos agi poteſt, & in litem iurari. Quæſitum eſt, an ex dolo vnius alter teneatur vel in ſubſidium: in depoſito nõ, niſi mora vel lata culpa alterius interuenerit, quo caſu iſte tenetur in ſubſidium: id eſt, quatenus res ab altero qui dolum commiſit, ſeruari non poteſt. Quòd ſi per latam culpam & negligentiam vtriuſque res ipſa perierit vel deterior facta ſit, quilibet tenetur, non in ſolidum, ſed pro parte: ita tamen vt ad alterum perueniatur, ſi alter ſoluendo non ſit: exemplo duorum tutorum. Idẽ in commodato, precario, & locato, ſi diligentia

& cuſtodia, quæ deſideratur, in iis adhibita nõ fuerit. l. ſi vt certo. par. vlt. ff. commod. Sed ſi dã nũ iniuria ab alio datum ſit, proculdubio ad eos non pertinet. l. ad eos. ff. commod. Qua enim cura & diligentia conſequi poſſumus, ne aliquis damnum nobis iniuria det? Sin autem res vendita non tradatur, id quod emptoris intereſt à venditoribus præſtatur pro parte cuiuſque. Idẽ ſi opus quod à pluribus promiſſum eſt, factum non ſit, nec in ſubſidium quidem alter pro altero tenetur. Nec obſtat quòd traditio vel factũ pro parte præſtari non poteſt, quia hoc procedit ex natura contractus, quę eſt indiuiſa ſecundum partium intentionem: illud autem quod intereſt, aut pœna ſubiecta commodè diuidi poteſt, ergo ſcinditur in partes, & per capita eorum, qui contraxerunt & ſimpliciter ſe obligauerunt. l. cui fundus. ff. de condit. & demonſt.

Quantum ad ſecundum, an grauati à teſtatore teneãtur in ſolidum præſtare quod ab eo relictum eſt, videtur diſtinctè hoc modo explicãdum. Primùm, ſi teſtator dixerit. Titius aut Męuius hæres meus Seïo decem dato: ipſi in ſolidum conueniri poſſunt, tanquam duo rei debẽdi. l. ſi ex toto. ff. de legat. j. Idem dicendum ſi diſiunctim legatum factum ſit hoc modo, Titius hæres meus Seio decem dato, Mæuius hæres meus Seio decem. vel eadem decem dato. l. vnic. par. ſin autem diſiunctim, &. par. ſin verò non omnes C. de caduc. toll. Item ſi pluribus hæredibꝰ inſtitutis teſtator dixerit, Titius 4

& Mæuius Sempronio decem dato.l. eandem. ff.de duobus reis.

Secundò, in iis rebus quæ diuiſionem non recipiunt vnuſquiſque hæredum tenetur in ſolidum,non ſolùm ad factum,ſed etiam poſt moram in id quod intereſt, aut ad pœnam ſubiectam,aut ad litis æſtimationem.l.fideicom.par. pen.ff.de legat.iij.l.hæredes. par.an ea.ff.famil. erciſc. Idem ſi pecunia relicta ſit in opus publicum.d.par.pen.& vlt.in d.l. fideicommiſſ. Sed cur tam diuerſum in his atque in duobus principaliter obligatis? Item in his obligationibus quæ deſcendunt à defuncto in hęredes eius,qui tenentur vel in viriles, vel pro portionibus hæreditariis? videtur ea eſſe ratio diuerſitatis, quia hæredes ad præſtationem legatorum vel fideicommiſſorum adſtringuntur ex voluntate atque ordinatione defuncti,quæ rata & firma eſſe debet,quatenus bona defuncti patiuntur. Et poteſt teſtator vnum vel alterum ex hæredibus grauare legatis & fideicommiſſis. l.turpia.par. vlt.ff.de legat.j.non ſic in cõtractibus atq; obligationibus quæ deſcendunt à defuncto, itaque in his pœna & id quod intereſt, ſcindi debet. Item concurrit perſonalis cùm hypothecaria.

Tertiò, res legata in ſpecie poteſt ab eo ex hęredibus peti atque exigi qui habet facultatem ipſius rei præſtandæ:l.iij. par. hæres. ff. commod. ſicut in aliis bonæ fidei iudiciis. Quod eſt verum,ſi ea res ad defunctum pertineret: Nam ſi fuerit aliena, vel vnius ex hæredibus, aliud dicendum

dicendum eſt.l. ſi tibi homo. par. ſi fundus. ff. de legat. j. Nam in caſu ſuperiore concurrit rei vendicatio & hypothecaria cum perſonali actione ex teſtamento, non ſic in re aliena vel hæredis.

Quartò, legatũ cõſiſtens in pecunia vel quãtitate, ſi ab omnibus hęredibus relictũ ſit, debetur pro portionibus hæreditariis.d. §.vlt.in d.l. turpia. Quòd ſi pars hæredum nominata ſit in legando, in viriles partes debent: nam & vnus tantum grauari poteſt legatis & fideicommiſſis. Poteſt etiam dici, propter hypothecariam actionẽ cõcurrentẽ cum perſonali, poſſe quẽlibet ex hæredibus cõueniri in ſolidũ, nõ tamen vltra vires hæreditarias: ſalua etiã quarta legis Falcidiæ. *& ſauf ſon recours*. Et pro hac opiniõe bene facit.l.ſi ex toto.ff.de leg.j. Item l.eundẽ. ff.de duobus reis.cùm dixit teſtator, Titius aut Mænius, vel Titius & Męnius hęres meus Seïo decẽ dato, quilibet à legatario conueniri poteſt in ſolidũ. Melius ergo tutiúſque hęredes facturos puto, ſi ante iudiciũ familiæ erciſcũdæ redditum, diuiſionémq; factã, legatariis & creditoribus ſatisfecerint. Quod ſi vnus ex ipſis hæredibus integrã legati ſummam, vel quantitatẽ ſoluerit, poterit à cohæredibus partes repetere iudicio familiæ erciſcũdæ, vel negotiorũ geſtorum.l.iij.C.de neg.geſt. Quinto ſi res generaliter relicta ſit veluti homo, id eſt, vnus ex ſeruis defuncti, vel vnus ex equis ipſius, debet ad inſtantiam legatarij tempus à iudice pręſtitui hęredibus, intra quod optent & ſoluant vnum ex

illis. Quod ſi non paruerint iudici , neque optionem fecerint intra dictum tempus,legatarij erit electio, ita tamen quod mediocrem eligat.l.legata generaliter.ff.de legat. j. l. mancipiorum.ff.de opt.leg.

5 Reſtat dicendũ de tertio & vltimo principaliter propoſito.Et dicimus obligatiões à defuncto deſcẽdentes tranſire in perſonas hæredum actiuè & paſſiuè,actionéſq; inter eos diuidi ipſo iure pro portionibus hæreditariis,ídq; ex l. xij. tabularum conſtitutum eſt:nam pro iis portionibus defunctum repręſentant,atque adeundo vidétur pro eadem parte quaſi contrahere cum creditoribus hæreditariis , Idem ſi hæredes ex facto defuncti cõueniantur. veluti ſi defunctus in re depoſita dolo,in cõmodato,locato,& aliis culpa verſatus ſit.Nã & proprietas rerum hæreditariarum pro iis portionibus ad ipſos hęredes & ſucceſſores pertinet , quæ pleniùs attingẽda videntur: quotidiana enim ſunt. Quilibet ergo ex hæredibus illius qui obligatus erat certã dare quantitatem,tenetur pro ſua parte hęreditaria: quod eſt verũ,niſi obligationi,vel pœna vel cõditio fuerit adiecta,aut à lege ſubaudiatur. Nã iſta indiuiduã faciunt obligationẽ , veluti ſi ob ſerui maleficium dominus ſit condemnatus,vel eius hæredes in certam pecuniæ quantitatẽ:poteſt quidem ſeruus dari pro noxa in totum, nõ pro parte, quia alterutrum ab omnibus præſtãdum eſt,id eſt,ipſe ſeruus, vel tota quantitas.l. miles.§.decem ff.de iudic.Idẽ in obligationibus diſiũctis, veluti ſi Stichus,aut certa ſumma pro

miſſa ſit. Item, contractui vel ſtipulationi conditio vel pœna adiecta indiuiduam facit obligationem, nec eius conditio ex perſona hæredum immutatur, veluti ſi ſorti adiecta ſit vſurarum ſtipulatio. Priùs enim vſuræ ſolui debẽt, quàm poſſit quicquã in ſortem imputari, aut diminui de principali. Nec obſignatio quidem partis vel vſurarum vel ſortis releuat debitorẽ, vel aliquem ex eius hæredibus ad impediẽdum curſum vſurarum: ineſt enim tacita conditio in huiuſmodi ſtipulatione, videlicet, vt pręſtentur vſuræ ſi & quãdiu ſumma principalis ſoluta nõ fuerit. Multo magis id locum habet vbi conditio eſt expreſſa, veluti ſi quis ſortem promiſerit, & ſi ea ſoluta non ſit intra calẽdas Martias, pœna certæ quantitatis ſubiecta ſit: nam etſi vnus ex hæredibus ſoluerit, nihilominus pœna in ſolidum committi poteſt, niſi portio cohæredis intra diem ſoluatur. l. v. §. vlt. ff. de verb. oblig. Idem in pœna adiecta compromiſſo: ſi vnus ex hæredibus paruerit ſententiæ arbitri, alter nolit parêre. Neq; enim aliud in his ſtipulationibus ſine iniuria ſtipulatoris conſtitui poteſt: ſimiliter nec prodeſt vni ex hæredib⁹ ad pignus liberandum partem debiti ſoluere. De hypotheca idẽ eſt iudicium: nã vbi intercedit hypotheca, poſſeſſor rei obligatæ cõueniri poteſt. l. ij. C. de hęred. act. l. in executione. par. penult. ff. de verb. oblig. Ratio autem prædictorum hęc eſt. Quia cõditio vni adſcripta, nec ex accidẽti, id eſt, poſt mortem promiſſoris, ex perſona hęredum ſcindi debet: quia omnis numerus eorum qui in

locum defuncti ſucceſſerunt, & ſubſtituuntur, pro ſingulari perſona eſt habendus. Labeo in d. l. cui fundus. ff. de cond. & dem. Non ita ſi duo principaliter ſub conditione dandorũ decẽ ſe obligauerunt, vel duobus fundus ſit legatus ſub eadem conditione: nam & obligatio & conditio ab initio enumeratione perſonarum cenſetur eſſe diuiſa. Sed cùm in omnibus ferè cõtractibus ſoleat adiici hypotheca ſpecialis & generalis omnium bonorum, vnus ex hæredibus poterit ſoluere vniuerſum defuncti debitum, vt pignus luatur, aut hypotheca ab obligatione eximatur, & ne pœna ſubiecta committatur. Quam pecuniã repetet à cohæredibus iudicio familiæ erciſcundæ, vel actione ex ſtipulatu hereditaria, ſi cautio inter ipſos fuerit interpoſita, vel actione negotiorum geſtorum poſt diuiſionem. l. hæredes. par. idem iuris eſt. ff. fam. erciſc. l. iij. C. de neg. geſt.

Secundò, ſi defunctus rem certam in ſpecie, puta Stichum vel fundum Tuſculanũ dare promiſerit ex cauſa donationis, aut pro alia re ſibi data, & priuſquam daret, deceſſerit relictis pluribus hæredib⁹, vnuſquiſq; eorum tenetur partem hereditariã ipſius rei ſoluere: quia alias partes non poteſt, quum earum dominus non ſit. Quod eſt verum mero iure: quia id quod noſtrũ eſt, ſine facto noſtro à nobis auferri non poteſt. Sed ex æquitate dicimus vnum ex hæredibus ante factã diuiſionẽ poſſe rem ipſam integram præſtare, & valere ſolutionem, ex qua omnes liberãtur ab obligatione defuncti in eos tranſ-

fuſa. Zaſius hoc ſentit poſt Aug. in par. Cato. afferens duo argumenta à ſimili. Poteſt fideiuſſor ex bonis & ſubſtantia debitoris principaliter obligati ſoluere & ſatisfacere creditori. l. ſi procurator. par. ſi ignorantes. ff. mandati. Item poteſt quiuis, vel agnatus vel alius, bona captiui vendere vt redimatur ab hoſtibus, Autent. ſi captiui. C. de epiſc. & cler. nec obſtat dicta iuris regula, id quod noſtrum, &c. Quia id procedit quando id quod noſtrum eſt, alteri non eſt obligatum: maximè verò ex cauſa hæreditaria, & ad fidem defuncti liberandam poteſt quilibet ex hæredibus ipſam rem in totum præſtare, quam promiſit defunctus. Imò iniuriam faceret defuncto, quiſquis prohiberet cohæredem quominus ex ſoluat debitum hæreditarium, vel ſolutioné ab altero factā non haberet ratam, niſi iuſtam haberet cauſam contradicendi, veluti ſi debitum non eſſet liquidum, aut ſi ipſe vellet vti retentione ipſius rei debitæ, aut compenſatione, vel deductione propter ſumptus, vel alias ob cauſas. l. j. C. etiam ob chirogr.

Tertio, ſi defunctus promiſiſſet vnum ex ſeruis ſuis generaliter vel disiūctiuè, puta Stichum aut Pamphilum, petitio quidem ſcinditur, ſed ſolidum ab omnibus hæredibus ſolui debet, ne in diuerſis rebus contingat ſolutionem fieri. §. pro parte. in dicta l. in executione: Quod habet locum ſi debitoris ſit electio. Alioqui ſi actum ſit, vt optio ſit creditoris, poſſet vnus ex hæredibus debitoris eum ſoluere integrum, quē creditor optaſſet. Poteſt etiā dici, quo caſu defūcti

debitoris eſſet optio, & ipſe vel omnes eius hæredes fuiſſent in mora, poſſe creditorem optare. dicta l. mancipiorum. ff. de opt. leg. Præſertim ſi tempus illis pręſtitutum ad eligendum & ſoluendum fuerit elapſum. l. quandiu. ff. de acquir. hæred.

Quartò, ſi apud defunctum res fuerit depoſita, aut ei commodata vel locata, hæres ex parte habens facultatẽ rei reſtituendæ, poteſt conueniri in ſolidum. l. iij. par. hæres. ff. cõmod. Idem ſi dolo rẽ ipſam interuerterit. l. in commodato. par. ſi ex facto. ff. commod. Quòd ſi omnes hæredes dolum commiſerint, vnuſquiſq; eorum tenetur in ſolidũ. Quia ex facto proprio & dolo quilibet tenetur & punitur, nõ ex obligatione à defuncto deſcendente, vel eius facto. Ex magna autẽ negligentia, vel lata culpa cõmiſſa ab hæredibus in depoſito, & ex leui culpa & diligentia in cõmodato, precario, & locato, ipſi poſſunt conueniri in ſolidũ. dicta l. ſi vt certo. par. vlt. ff. cõmod. Sed condemnantur pro parte, ita tamen vt alter ſoluat quod ab altero, ſcilicet cohærede, ſeruari nõ poſſit. Sed ex facto vel mora defuncti quilibet tenetur pro parte hæreditaria. l. in depoſiti. ff. depoſiti. veluti ſi defunctus, vel dolũ vel culpam cõmiſerit. Idẽ ſi moram fecerit in re tradenda vel reſtituenda, aut in opere faciendo. Quòd ſi defunctus priùs deceſſerit quàm morã faceret operi faciendo vel rei tradendæ, puto omnibus hęredibus denunciandum eſſe, vt opus ipſum faciant tempúſque illis præſtituendum ad hoc faciendum, niſi dies

ex conuentione dicta ſit. Et hoc caſu poſſe vnũ ex hæredibus opus facere, imputaturum ſumptum cohæredi pro parte eius. l. fideicom. par. penult. ff. de leg. iij. Quòd ſi nullus eorum intra dictum tempus opus fecerit, vel rem tradiderit integram, committitur ſtipulatio contra omnes hæredes ad pœnã ſubiectam, vel in id quod intereſt, & vtrunque inter hæredes diuiditur. l. ſtipulationes non diuiduntur. ff. de verb. oblig. Cur autem ſecus ſit in legatis huiuſmodi, dictũ eſt ſuprà in ſecundo membro.

De ſtipulatione ſeruitutum, quæ in dando conſiſtit, aliud dicendum eſt: quia in his poſt moram non ſuccedit obligatio in id quod intereſt: res enim promiſſa dari debet præcisè, & durat in obligatione quo ad petitionem & cõdemnationem. l. ſi ſeruum par. effectus. ff. de verb. oblig. Mortuo ergo promiſſore ante impoſitionem, vel conſtitutionem ipſius ſeruitutis, l. hæredes. par. an ea ff. famil. erciſc. hæredes eius in ſolidum conueniri poſſunt. l. ij. par. ex his. ff. de verb. oblig. Sed dubiũ exiſtit, an vnus ex hæredibus ſolidum præſtare poſſit, id eſt, ipſam ſeruitutem dare, imponere, & conſtituere: quod videtur d. par. ex his. vbi, Sed quo caſu vnus ex hæredibus ſolidum præſtiterit, petitionem habebit à cohærede familię erciſcundæ iudicio. Rurſus cùm fundus ſit communis, videtur ab vno ius ſeruitutis conſtitui non poſſe. Itaque alio loco Paulus ait. d. par. an ea. Si quis ex hæredibus conuẽtus litis æſtimationẽ pręſtiterit, id pro parte à cæteris conſequetur. Quam

litis æſtimationem ideo præſtare videtur, quia ſolus nó potuit ipſam ſeruitutem imponere in fundo hæreditario atque cómuni. Idcirco Bart. cum pleriſque aliis interpretatur (ſolidum) in d.§.ex his, nó impoſitioné ipſius ſeruitutis, aut conſtitutioné, ſed ſolidam atque integram eius æſtimationę. Alciatus contra. Putat enim certis caſibus vnum ex hæredibus poſſe ſeruitutem cóſtituere, veluti cùm diuiſionibus factis fundus ad eum peruenit, aut ſi is fundum redemerit qui alienus erat, vel venditus erat à defuncto cum pacto redimendi, cui fundo velut proprio defunctus impoſuerat ſeruituté, Duarenus in d.par.Cato. vel potiùs per qué fundũ defunctus promiſerat ſeruituté. Quoniam viam & is promittere poteſt qui fundum non habet, non etiã imponere, vel cóſtituere. Paulus in d.par.an ea. Quid ergo dicemus? Ego puto hæc Pauli reſpóſa poſſe conciliari hoc modo, vt vnus ex hæredibus ante iudicium familiæ erciſcundæ redditum, poſſit viã præſtare iuxta defuncti obligationem. Quòd ſi fundus per qué via à defuncto promiſſa eſt non ſit in hæreditate, neque in bonis defuncti, & is qui conuentus eſt ipſum fundum redemerit, nil vetat illum in eo fundo viã imponere: alioqui tenetur præſtare ſolidã ſeruitutis litíſque æſtimationé. Et vtroque caſu à co hærede parté pretij vel æſtimationis repetit. Et ita debet intelligi d.verſi.ſed quo caſu in d.par. ex his. At in d. § an ea, cóſtat diuiſione facta vnũ ex hæredib⁹ fuiſſe cóuentũ, & litis æſtimatio né pręſtitiſſe, quia totus fundus vel pars diuiſa

ad cohæredem peruenerat, vel fundus ipſe erat alienus. Partem ergo æſtimationis quam præſtitit, repetit à cohærede, non iudicio familiæ erciſcundæ, ſed ex cautione & ſtipulatione hæreditaria, quę, vt ſolet, in iudicio ipſo fuerat interpoſita. Sed non inficiamur, eum qui conuentus eſt, rectè potuiſſe vel debuiſſe ab initio litem denunciare cohæredi, ad hoc vt via conſtituatur actori per fundum, quem ipſe poſſidet, vel eius partem pro diuiſo, vel ferat partem æſtimationis, ſi ſit alienus vel redemptus, vt ſuprà dictũ eſt. Quæ diſtinctio clara & vera eſt. Conſtitutio autem & impoſitio ſeruitutis ius continet, & in dando conſiſtit. Sed iter fieri, vel exhiberi, aut dirigere atque determinare locum, per quem eatur aut agatur, in facto vertitur: & fieri debet vocatis cohæredibus, ne propter loci electionem aliis noceatur. Illud etiam verum eſt, poſſe vnum ex hęredibus ante diuiſionem concedere vſum ſeruitutis à defuncto promiſſæ. Item venditorem eiúſque hæredes non eſſe adſtringendos ius ipſius ſeruitutis dare, & ſeruitutem ipſam imponere, ſed vſum præſtare ſufficit. l. quoties. ff. de ſeruitut. l. j. in fi. de ſeruit. ruſtic. præd l. ſi à te emero. ff. ſi ſeruit. vendic. Et in hoc diſſentimus à Franciſco Duareno, qui.d.par.Cato, ait, illum qui vendit ſeruitutem, teneri ad dandam ſeruitutem, nec aliter liberari, quàm ſi ius illud reale, quod prædio hæret in emptorem tranſtulerit, quod apparet non eſſe verum ex ſuprà ſcriptis, de quo tamen poſſet dubitari, ſi venditioni adiecta eſſet ſtipu-

latio. Sed qua fronte emptor, licet ſtipulatus ſit iuris ſeruitutem, ſi vſus eius ei concedatur per fundum, poterit agere ad conſtitutionem ipſius ſeruitutis, ſi & quandiu ea vtetur & fruetur libere & pacificè? l.ij.par.vlt.ff.ſi ſeruit.vẽd. Quinetiam ſi poſteà ipſe impediatur, vel prohibeatur vti iure ſuo, competit ei confeſſoria in rem actio, vel interdictũ generale vti poſſidetis, vel ſpeciale de itinere actúque aut de aqua quotidiana, vel aliud ſecundũ materiam ſubiectam. Et quiſquis defendit in his iudiciis, ſolidum debet reſtituere, id eſt, quanti ea res eſt, vel quanti intereſt. l.iiij.par.ſed ſi duorum.ff.ſi ſeruit.vendic. l.j.par.j.ff.de itin. act. Competit etiã ex ſtipulatu actio, ſi cautum ſit, per te neque per hæredem tuum fieri, quominus mihi ire agere liceat, ſed hoc caſu committitur cõtra omnes pro parte hæreditaria, vno tãtùm prohibente, quia huius factꝰ, vt ait Paulus, omnes commiſiſſe videntur: quòd niſi in ſolidũ peccari non poteſt. d. par. Cato. l. inter cohæredes. par. quod ex facto. ff. famil. erciſc. Superiora verò, videlicet, confeſſoria atque interdicta, dantur aduerſus illum ſolum qui prohibuit & defendit in iudicio. d. §. ſed ſi duorum. Nam ex facto vnius, alter teneri non debet. Secus in ea ſtipulatione, per te non fieri, &c. quæ differentia notanda eſt. Committitur ergo hæc ſtipulatio cõtra omnes, propter obligationem à defuncto deſcendentem, quę ex perſona hæredum non debet immutari. Sed hi qui non prohibuerunt, poſſunt repetere à cohærede, cuius facto cõmiſſa eſt ſtipulatio. Dici

etiam poſſet, eum qui prohibuit, cogi poſſe ex ſtipulatu ſolidũ pręſtare ex ęquitate, cùm cohęredes habeant regreſſum contra ipſum. d. par. quod ex facto. Conſtat igitur diſcernendas eſſe ſeruitutum obligationes ab obligationibus faciendi, propter manifeſtam differentiam ſupradictam. In ſeruitutibus autem conſtituendis ex contractu, primùm ſtipulatione vel pacto opus eſt. Promittere autem is poteſt, qui fundum non habet. d. §. an ea. Difficultas enĩ præſtationis ad incommodum promiſſoris non ad impedimẽtum ſtipulatoris pertinet. l. cõtinuus. §. illud. ff. de verb. oblig. Stipulari autem ſeruitutem non poteſt, qui fundum vicinum non habet.

Secundò, ſeruitus datur cùm ipſa imponitur vel conſtituitur in fundo proprio, quę impoſitio & datio iñ iure conſiſtit, cui factum ſtatim debet accedere, veluti iter fieri vel exhiberi, viam dirigi, aſſignari & determinari. Plerumque tamen ſufficit vſum eius præſtari, veluti in venditione. Tertiò patientia à promiſſore eiúſque 7
hæredibus præſtanda eſt, alioqui agitur vt ſuprà ex ſtipulatu, vel confeſſoria vel interdicto. Sed ſi vnus ex hæredibus ſtipulatoris prohibeatur, is ſolus agit, non etiam cohæres, cuius nihil intereſt. l. ij. par. item ſi in facto. ff. de verb. obl. niſi is qui prohibitus eſt tam ſuo quàm communi nomine vteretur, quod præſumitur ante diuiſionem factã. Idem ſi eius procurator, vel vxor, vel alius nomine eius ingrediens prohibeatur. l. ſi ſtipulatus fuero per te ff. de verbor. oblig. Præterea ſciẽdum eſt huiuſmodi ſtipulationes,

per te neque per hæredem tuum fieri, quominus mihi ire agere, vel aquam deducere, aut illa domo vti liceat: vel, per te neque per hæredem tuum vim fieri: vel, à te hæredéque dolum abeſſe, ſæpius committi poſſe: Committuntur enim quoties aduerſus ea factum fuerit à promiſſore atque eius hærede. Idem in illa ſtipulatione, habere licere à te hæredéque tuo. Sed dubium eſt, an propter factum, vim, & dolum vnius ex hæredibus, cæteri teneantur. Ego puto ſi cauſa, propter quam huiuſmodi ſtipulatio eſt interpoſita, ſit lucratiua, hunc tantùm qui vim & dolum commiſit poſſe conueniri, non etiam alios ex æquitate: l. de pupillo. par. ſi plurium. ff. de oper. noui nunciat. l. ad eos. ff. commod. Quod ſi cauſa non ſit lucratiua, ex facto vnius committitur ſtipulatio contra omnes, quia accedit principali obligationi, quæ eſt indiuidua: quod eſt notandum, quia multum facit ad interpretationem eorum quæ habentur in l. ij. iij. & iiij. ff. de verb. oblig. Dicet aliquis, in contractibus emptionis & venditionis, locationis & conductionis, & aliis bonæ fidei, huiuſmodi ſtipulationes eſſe inutiles vel ſuperuacuas: nam in omnibus iis contractibus dolus abeſſe debet, tam ab ipſis contrahentibus, quàm ab eorũ hæredibus, vis quoque. Cui reſponſum velim, eum qui rem vendidit, teneri de euictione, & vt emptori habere liceat, non ſolùm à ſe hæredéque ſuo, & per venientes à ſe perſonas, ſed etiam per extraneos. Et ſicut venditor ipſe non tenetur de vio-

lentia vel dolo ab extraneo commiſſo, ita nec hæres ex facto cohæredis: vnuſquiſque enim ex hæredibus repræſentat defunctum in ſua parte, & pro aliis portionibus quiſque eſt alteri loco extranei. Conſequenter dicendum eſt, niſi prædictę ſtipulationes interuenerint, alterum ex hæredibus non teneri ex facto alterius. Huiuſmodi autem obligationes à defuncto deſcendentes omnes hæredes obligant, ita vt ex facto vnius alter teneatur: quia factum eſt nudum & indiuiduum: omnes enim commiſiſſe videntur, quòd niſi in ſolidum peccari non poteſt. Aliud 8 dicendum, ſi factum ſit diuiduum, quia ius vel cauſam bonorum contineat: veluti in illis ſtipulationibus, ampliùs non agi, ampliùs non peti, & rem ratam haberi, de non cõtrauenien do trãſactioni, de non excipiẽdo, de non offendẽdo, quę per petitionẽ in iudicio factam committuntur. Quinetiam dicimus, ſi ab vno ex ipſis hęredibus res ab ipſo defuncto vendita vẽdicetur, & ita fuerit euicta, alios non teneri: quia poſt rem à defuncto traditam potuit emptor agentem repellere, exceptione rei venditæ & traditæ à defuncto: l. vlt. ff. de exce. rei vẽd. vel potiùs ex ſtipulatu, quia defunctus promiſit à ſe hęredéque ſuo habere licere. Secus ſi ab extraneo res eſſet euicta: quia omnes tenentur.

Sed pleniùs hæc attingẽda videntur quæ pertinent ad cognitionem earum ſtipulationum, ampliùs non agi, ampliùs non peti, rem ratam haberi, vel de rato habendo: item cùm dominus

ipſe, puta, Titiùs promittit ſe hæredémque ſuũ ratum habiturũ: in quibus ſtipulationibus, putat Duarenus perſonas hæredũ exprimi ſolere, & ex eo ſtipulationẽ eſſe diuiduam in perſona eorũ. Cur ergo in ſuperioribus ſtipulationibus, per te non fieri neque per hęredẽ tuum, quominus mihi eam rem habere liceat dolũ abeſſe abfuturúmque, &c. vno prohibente, aut vim vel dolum cõmittente, ſtipulatio cõtra omnes hæredes cõmittitur, præſertim ſi cauſa non ſit lucratiua: hic autem vno agente, vel ratũ non habente, pro eius portione tantùm? cùm in omnibus factũ verſetur. Nec ſufficit dicere in his factum diuiduum cõtineri, in illis factũ indiuiduũ: nam in his ſtipulationibus de rato, & ampliùs non agi, aliud occurrit quod facit indiuiduam obligationem: nempe ſi vnus petierit & obtinuerit partẽ fundi, nónne ſtipulator aliud habet quàm ſit ſtipulatus? Pars enim fundi ab eo aufertur, & altera pars remanet apud ipſum. Sic habet partẽ ipſius rei, & partem æſtimationis, vel eius quod intereſt. Idem in ea ſtipulatione, qua procurator promiſit, Titium dominum eiúſque hæredem ratum habiturũ, ſi Titius vel vnus ex hæredib⁹ eius retractet pro parte, quod cum procuratore actum eſt. Igitur vt iſta planè intelligantur, quædam præmittenda videntur. Primùm quæ ſit natura & effectus huius cautionis de rato habendo, vbi & quando interponatur, cui & à quo caueri ſolet, & ob quã cauſam, quãdo ſtipulatio ipſa committatur, vel conditio eius exiſtat: poſtremò, quãdo impleatur, tam ex

perſona promiſſoris, quàm hæredum ipſius.
Primùm in hac ſtipulatione de rato continetur ampliùs non agi & ampliùs non peti.l. amplius.ff.rem rat.hab.& ſolet interponi in iudicio,interdũ ex conuentione.In iudicio autẽ exigitur à procuratore actoris, quoties incertũ eſt, ſi negotiũ illi mãdatum ſit.l.j.C.de procurat. & exigi debet ãte litis conteſtationẽ.l. Pomponi⁹. par.ratihabitio.ff. de procurat. Rei verò procurator ſatiſdat iudicatum ſolui,non etiã de rato, niſi in certis caſibus expreſſis in l.non ſolùm.ff. de procurator. Cauet ergo actoris procurator qui verus non eſt,puta perſona coniuncta, vel alius de cuius mandato dubitatur, dominũ rem ratam habiturum.Ex cõuentione autẽ interponitur,vt puta,ſi quid emat talis procurator, aut vendat,aut locet,aut ſi ei ſoluatur, vel ſi ei paciſcatur,vel quodlibet aliud abſentis nomine gerat negotium, quod ſemper intelligendum eſt, non interueniente mãdato. idem ſi habeat mãdatum,ſed minus ſufficiens & rei gerendæ non idoneũ,veluti in procuratore totorum bonorũ, qui tranſigit vel alienat bona immobilia ipſius domini.Cauetur autẽ ei cum quo talis procurator contrahit, vt is tutiore loco ſit. Et cõmittitur hęc ſtipulatio iis caſibus,quib⁹ ſi verus procurator egiſſet,domino,aut ipſo iure aut per exceptionem actio inutilis eſſet:hoc eſt, ſi dominus retractet eundem actum qui à procuratore actus eſt, eo caſu quo ſi verus fuiſſet, obſtaret domino exceptio rei iudicatæ. Impletur autem vel conſumitur hęc ſtipulatio per ratihabitionẽ

domini, videlicet ſi dominus comprobet agnoſcátque quod cum tali procuratore actum eſt. Comprobat autem vel verbis vel actu, veluti ſi eam litem, quam procurator inchoaſſet, ipſe dominus perſequatur, vel à ſententia iudicis procuratore victo prouocet, aut minor poſtulet reſtitutionem in integrum aduerſus id quod cum procuratore geſtum eſt, aut ſi dominus literas ſuas ad aduerſarium dirigat, quibus ſignificet quem aduerſus eum procuratorem & in qua cauſa fecerit, ratúmque ſe habiturum quod cum eo actum fuerit. l. ſi procuratorem. ff. de procurat. Mandatum ergo præcedens, vel ratihabitio ſubſequens, conſumit cautionem de rato. Sed conditio ſtipulationis exiſtit per nouam domini petitionem, vel deductionem, vel compenſationem ab eo factam. Et committitur quanti ſtipulatoris intereſt, quod in facto conſiſtit, & incertam habet quantitatem. Hæc colliguntur ex titulo. ff. rem rat. hab. & aliis in locis habentur. Sed cùm dominus ipſe nullo alio mandato interueniente, pollicetur ſe hæredémque ſuum ratum habiturum quodcunque talis ſuo nomine geſſerit generaliter cum quocunque, vel ſpecialiter cum Mæuio in tali cauſa certóve negotio, recurrendum eſt ad Pauli reſponſa in dicto par. Cato. & l. inter cohæredes. par. ſi quis ſtipulatus. ff. famil. erciſc. & l. ſi procurator. ff. de procurat. Sed in ſuprà dictis caſibus ſiue procurator promiſerit, Titium dominum ratum habiturum, vel ipſe domin⁹ pollicitus ſit procuratori vel aduerſario

ſe ratum

ſe ratum habiturum quod procurator geſſerit, nulla hæredis, vel hæredum, aut ſucceſſorum mentione facta, quæſitum eſt an hæres quoque cõprehendatur vel ſubaudiatur. Mouet dubiũ, quòd in ſtipulationibus continetur factum alienum & futurũ & incertum: nam dicta promiſſio procuratoris refertur nominatim ad perſonam domini, puta, Titij, & promiſſio ipſius domini ad id quod fiet à procuratore: igitur nõ ſunt extẽdendæ ad alias perſonas, videlicet perſonas hæredum vel ſucceſſorum ipſius domini, aut ipſius procuratoris. Nam promiſſio domini, quòd habebit ratum quicquid actum fuerit cum tali procuratore, proculdubio non porrigitur ad hæredem ipſius procuratoris, ſcilicet ad id quod huius hæres geſſerit. idem in hærede Titij reſpectu procuratoris: quia procurator promittẽdo Titiũ ratũ habiturum, non tenetur prꝑſtare ratihabitationem hæredis ipſius Titij. Sed quo caſu ipſe dominus promiſit ſe ratũ habiturũ, exiſtit dubiũ, an hæres eius teneatur habere ratum, ſi dominus deceſſerit priuſquam ratum habuiſſet, aut moratus eſſet ratihabitionem. Nempe ſi ratum ipſe habuit vel moram fecerit ratihabitioni, ex facto eius, atque ex obligatione ab eo deſcendente, omnes hæredes tenentur. His autem ceſſantibus quæſtionis eſt, an ſtipulatio committatur ſi poſt mortem Titij hæres eius detrectet ratihabitationem vel verbis vel actu: veluti ſi agat, & petat rem iam agitatam in iudicio cum procuratore. Nam Titius promiſit ſe ratum habiturum, non etiam

hæredem ſuum. Item dominus & procurator ſuſtinent quodammodo perſonas mãdantis & mandatarij,quorũ officium vel mandatum certum eſt expirare morte alterius. Et ſicut is qui promiſit dare Titiũ fideiuſſorẽ pro ſe vel pro alio,mortuo Titio nõ tenetur dare eius hæredẽ, nec ſtipulator illũ accipere pro fideiuſſore loco defuncti: l.qui autẽ.§.j.ff.de conſtit.pec.Aut is qui promiſiſſe daturũ quicquid patrẽ ſuũ Mœuio debere cõſtitiſſet, patre defuncto antequã cõſtitiſſet quid quantúmq; deberet,nõ tenetur, etiã ſi aduerſus patris hæredẽ actũ fuiſſet, & de debito conſtitiſſet. l. qui Romæ.par. Augerius. ff.de verbo.oblig. Ita in propoſito,cùm procurator promittit Titium ratum habiturum, vel Titius promiſit ſe ratum habiturum, geſtum à procuratore:neuter enim promiſit factũ hęredis.Item cùm Titius promiſit ſe ratum habiturum, & deceſſerit antequam moram faceret ratihabitioni,conſumpta videtur defuncti obligatio morte ipſius,quia per eum non ſtetit quominus haberet ratum : nec cenſetur ad hoc hæredem ſuũ adſtrinxiſſe, cuius mentio facta non eſt:cum etiam alia ſit ratihabitio Titij, alia eius hæredis:in hac factum hæredis,in altera factum defuncti verſatur, de quo nominatim cautum eſt. Et quod dicitur, ratihabitationem habere vim mandati, hoc verum eſt : ſed aliud eſt promittere ratum habere,aliud de facto habere ratum. Quia per ratihabitionem agnoſcitur & comprobatur iam geſtum & factum:cautio auautem de rato habendo,factum alienum & futurum reſpicit. Fortiter tamen obſtat l. veteris:

C. de cōtrah.& com.ſtipul.vbi generaliter omnes faciendi obligationes vel ſtipulationes, ad hæredes tranſmittuntur actiuè & paſſiuè. Ergo hæc ſtipulatio ligat hæredes promiſſoris, vt ratum habeant, ſi defunctus cauit de rato aduerſario. Sin autem procuratori, poterit ipſe procurator defenſionem aduerſarij ſuſcipere, & exceptionem doli ex perſona ſua opponere aduerſus hæredes promiſſoris. Dolo enim facit hæres qui contra defuncti promiſſionem vult retractare geſtū cum procuratore.l. vendicantem cum l. ſeq.ff.de euict.Hæc quidem vera eſſe arbitror, ſi hæres vel vnus ex hęredibus fundum petat ex cauſa hæreditaria. Sed ſi agat ex perſona ſua, quia res petita ad ipſum pertinet iure proprio, æquum non eſt eum repelli exceptione doli. l. cùm à matre. C. de rei vendic. l. vlt. C. de euiction. niſi perſona hæredis in cautione ſit comprehenſa. Stipulationes enim fideiuſſoriæ & Prętorię, propter factum alienum incertam habent quantitatem, & continent id quod intereſt, vel quanti ea res eſt. Propterea ſolebant hæ ſtipulationes concipi etiam in perſonas hæredum,& eorum ad quos ea res pertineret. l. ſi ſine. par. ſi in ſtipulatione.ff. rem rat. hab.l.procurator.8.par.ſi quis.ff.rem ratā haberj.& dicto par. Cato. Quid enim ſi dicta exceptio fuerit omiſſa? quid ſi oppoſita ſit, ſed non fuerit admiſſa? Certè expedit perſonam hæredum comprehendi, vt de rato poſſint conueniri, vel exceptione repelli ſi rem petant ex ſua perſona, non ex cauſa hęreditaria. l.vlt. C. de

euict. Cùm autem hæc ſtipulatio contineat factum diuiduum, cur in perſona hæredum ſcinditur, non etiam in perſona domini? nam ipſe pro parte ratum habere non poteſt. An quòd dominus debet mandatum in totum præſtare ſicut & debitum ſoluere in ſolidum non pro parte, ita & geſtum à procuratore in totũ comprobare vel reprobare? Quinetiam agnoſcendo in parte contractum vel actum in iudicio cum procuratore, iam videtur eum approbare, vt procuratorem ſuum, verũ ſcilicet & legitimũ: veluti proſequendo pro parte litem ab eo inchoatam, vel pro parte prouocando à ſententia lata aduerſus illum. Nec obſtat l. ſi procurator ratum. ff. rem rat. hab. in illis verb. nam & ſi ipſe dominus pro parte ratum habuerit, non vltra quam in partem cõmittitur ſtipulatio. Quia in caſu huius l. ipſe procurator, nõ dominus promiſerat de rato. Item in iudicio non ex cõuentione. Dominus ergo poteſt actum cum procuratore retractare pro parte, vel in totum, videlicet mouendo litem in totum, vel pro parte aduerſario, atque nouam inſtantiam intentando, perinde ac ſi cum tali procuratore nihil actum fuiſſet: ex quo non videtur vllo modo comprobare actum cum illo. Secus ſi verbis aut aliquo modo agnoſcat ipſum actum: veluti ſi prouocet à ſententia lata contra procuratorem, vel reſtitutionem petat aduerſus illam, aut alium actũ procuratoris, vel inſtantiam ab eo inchoatam proſequatur in parte. Et hic eſt verus intellectus illius l. ſi procurator. Nam & verbũ retractare

hoc indicat, quod de nouo tractare ſignificat. Sed in perſona hæredum indiſtinctè diuiditur. d.par.Cato. & par.ſi quis ſtipulatus, videlicet inter omnes, ſi commiſſa ſit aduerſus defunctum, vel aduerſus omnes ſi detractant ratihabitionem. Alioqui aduerſus eum tantùm ex hæredibus qui non vult habere ratum, & pro eius parte: hæc enim obligatio ab initio, id eſt, ab ipſo contractu, eſt diuiſa in perſonas hæredum, propter illorũ expreſſionem. d. l. cui fundus. ff. de cond. & dem. ſicut ſuprà dictum eſt in duobus principaliter obligatis. Nec obſtat, quòd ſtipulator hoc modo haberet partem rei, & partem æſtimationis: quia hoc non fit ex iure ceſſo à procuratore, ſed ex iudicio quod fertur in inuitum. Item, quia hæc ſtipulatio continet factum alienum, committitur ad id quod intereſt. Sed ſi procurator rem aliquam nomine Titij vẽdidiſſet, vel emiſſet & vnus ex hæredibus ratã non habeat venditionem, poterit emptor diſcedere à toto cõtractu ſi volet. Idem in vẽditore. l. tutor. par. j. ff. de minoribus.

Sed cùm duo ſimul vendiderunt ſeruitutem itineris vel aquę ductus per fundum communem, dubitatum eſt, an vnus poſſit eam ſeruitutem, vel vſum eius vicino atque emptori cõcedere in totum: Item, an ius eundi, vel aquã ducendi, emptori conſtitui debeat. Mouet dubiũ quòd in venditione alicuius rei, ſiue mobilis, ſiue immobilis, ſufficit rem ipſam emptori tradi. l. j. ff. de act. empt. Igitur in propoſito ſatis eſt, vſum ipſius ſeruitutis præſtari quia vſus pro

traditione poſſeſſionis accipitur. l. quoties.vlt. ff. de ſeruitut. Nec obſtat quod ſtipulatio huic venditioni adiecta fuerit, quæ ſtipulatio dationem & ius continet: quia nihil immutare poteſt ex natura venditionis l. iiij. ff. de vſur. Ergo ſufficit vſum ſeruitutis præſtari, & poſſe vnum ex ſociis & venditoribus illum concedere. l. ſi ego §. j. ff. de public. in rem act. l. ſi à te emero. ff. ſi ſeruit. vendic. Non obſtat quod dicitur vnum ex ſociis vel dominis non poſſe pręſtare ſeruitutem, quæ debet ab omnibus cedi, vel ſimul, vel ſeparatī: l. vnus ex ſociis & l. per fundū ff. de. ſer uit. ruſt. quia hoc habet locū in dāda, atq; imponēda ſeruitute, quod in iure cōſiſtit, vſus autē in facto verſatur, quem vſum poſſe vnū ex ſociis concedere non inuito altero in re cômuni, iuri conſentaneum eſt. Voluntas autem ſatis colligitur ex eo, quòd ſeruitutis venditio ab ipſis ſimul facta ſit, quam voluntatem ſufficere, etiam ad dationem & conſtitutionem, l. in concedendo. ff. de aqua plu. nedum ad vſum ipſius ſeruitutis, dici & ſuſtineri poſſet ex bono & æquo, reiectis iuris apicibus: vtrunque enim tendit & fit ad implementū contractus, & in conſequentiam eius, atque in vſum ab ipſis ſociis deſtinatum. Nam ſi emptorem qui ſciente venditore vſus eſt ſeruitute, tuetur Pretor ex hac cauſa, ſiue agat, ſiue excipiat: d. l. ſi à te emero: multo magis cum ab vno ex ſociis eſt impoſita ſeruitus ex eadem cauſa. Quid ergo ſi vterque recuſet ſeruitutem conſtituere & vſum eius præſtare, an cogi poſſit hoc facere, ídque in ſolidum? quod videtur, ſi habeat facultatē ipſius ſeruitutis præ-

ſtandę vel vſus: alioqui committitur ſtipulatio vel ad pœnam ſubiectam, vel ad litis æſtimationem, aut in id quod intereſt: & iſta pro portione ab illis præſtantur. Non obſtat l. hæredes. par. an ea. ff. famil. herciſc. vbi vnus ex hæredibus conuentus præſtat litis æſtimationẽ in totum, quia ibi obligatio cœpit à defuncto, in cuius perſona, vt ait Zaſius, fuit vnita, quæ poſteà in hæredes transfuſa non debet ex perſonis eorum immutari. Sed in ſpecie propoſita venditio à duobus procedit, quorum obligatio in ſingulas perſonas videtur eſſe diuiſa, ab initio propter diuerſa capita. Cõſequenter dicimus, ſi duo vel plures certum fandũ duobus dare promiſiſſent, vel quantitatem, puta centum amphoras vini, ſub conditione vel ob cauſam, ſi certa pecunia, vel aliud eis datum fuiſſet, l. vlt. ff. de condict. cauſa dati & obligationẽ & cõditionem diuidi ex numero perſonarũ. d. l. cui fundus. ff. de cõd. & dẽ. Nec obſtat. l. iiij. par. ſi fundus. & par. ſed ſi duorum. ff. ſi ſeruit. vend. vbi ſi duorũ ſit fundus qui ſeruit, aduerſus vnũquenque eorum ſit petitio, & condemnatio eius quod intereſt in ſolidum. Quia ibi agebatur cõfeſſoria in rem actione aduerſus prohibentẽ, aut illos qui impediũt me vti ſeruitute iamdudũ impoſita, quæ datur in ſolidum contra vnumquenque qui prohibet vel impedit: hîc autem agitur actione perſonali ad dandã ſeruitutem, vel vſum eius præſtandũ, cuius æſtimatio diuiditur in ſingulas perſonas, licet ipſum principale ſit indiuiduum. Idem ſi agatur ex ſtipulatu poſt impoſitam ſeruitutem.

Pro concluſione & epilogo huius tractatus: In iis quæ non recipiunt diuiſionem, dicimus duos principaliter obligatos, ſeu in faciendi obligationibus, ſeu in ſeruitutibus dandis & conſtituendis, teneri quidem in ſolidum ad factum vel opus quod eſt indiuiduum, vel ad cõſtitutionem & impoſitionem ſeruitutis. Sed quia poſt moram in faciẽdi obligationibus ſuccedit obligatio in id quod intereſt, teneri in eo, ſcilicet, quod intereſt, vel ad pœnam ſubiectam pro virili parte. In ſeruitutibus etiã teneri pro parte ad litis æſtimationem, vel ad pœnam ſubiectam quo caſu ſeruitus præſtari non poſſit. Hæredes verò grauatos huiuſmodi fideicommiſſo, id eſt, vel opus facere, vel dare ſeruitutem, teneri & quemlibet eorum in ſolidũ non ſolùm ad factum vel ad dandam ſeruitutem, ſed etiam ad litis æſtimationem, id quod intereſt, vel pœnam ſubiectam. Sed cum obligatio ex contractu defuncti in hęredes eius transfunditur, vel aliàs à defuncto deſcendit in hæredes, ipſi tenentur quidem in ſolidum ad factum & præſtationem ſeruitutis: Et quo caſu ſucceſſit obligatio ad id quod intereſt, vel ad pœnã ſubiectã, omnes hæredes tenentur pro portionibus hęreditariis. Idẽ ad litis æſtimationẽ in ſeruitutibus, ſi omnes conuenti ſunt: vnuſquiſque autem poteſt conueniri & condemnari in totum, ſaluo eius regreſſu contra alios. Eas autẽ ſtipulationes, ampliùs non agi, ampliùs non peti, de rato, de non cõtrauenien do trãſactioni, vel cõtra iudicatum, item de non excipiendo, de non

offendendo, iudicio ſiſti, iudicatū ſolui, & alias ſtipulationes Prætorias diuidi in perſonas hæredum, vt ſuprà dictum eſt.

DE RESTITVTIONE IN integrum.

SVMMA EORVM QVÆ IN HOC TRACTATV EXPLICANTVR.

1 *In quibus cauſis minores. xxv. annis reſtitui poſſint & quatenus.*

2 *Fideiuſſoribus quoque minorum ſuccurritur in duobus caſibus, Si reditor regreſſum habeat aduerſus alium. &, Si contractus fuerit dolo initus.*

3 *Reſciſſa per in integrum reſtitutionem venditione, quibus caſibus minor pretium reſtituere debeat.*

4 *Cautio pro eo qui à minore emit nec pretium ſoluit.*

5 *Emptor rei immobilis minoris ſine decreto alienatæ, fructus ſuos facit vſque ad litem conteſtatam.*

6 *Quod verum eſt in eo qui bona fide emit, Nam prædo fructus indiſtinctè reſtituere tenetur.*

7 *Si minor reſtituatur ad adeundam hæreditatem, ſubſtitutus non tenetur reſtituere fructus interim perceptos.*

8 *Idem in hærede per beneficium inuentarij, à quo euincitur hæreditas per hæredem ſimplicem.*

9 *Caſus in quibus minoribus non ſuccurritnr per in integrum reſtitutionem.*

TRACTATVS XIX.

1 SVCCVRRITVR minoribus xxv. annis per reſtitutionem, quia fragile & infirmum eſt huius ætatis conſilium, multorúmque inſidiis & captionibus expoſitum: quod tamen cauſæ cognitionem requirit, videlicet, ſi capti eſſe probentur: nam, vt ait Iuriſcõſultus in l. non omnia. ff. de minorib. non omnia quæ minores xxv. annis egerunt irrita ſunt, ſed ea tantum quæ eiuſmodi deprehenſa ſunt, vt cúm vel ab aliis circunuenti, vel ſua facilitate decepti, aut quod habuerunt amiſerunt, aut quod acquirere emolumentum potuerunt, omiſerunt: aut ſi ſe oneri quod ſuſcipere non licuit, obligauerunt: vel ſi eorum interſit non vexari litibus & ſumptibus, veluti ſi hæreditatem non lucroſam vel implicitam adierunt. Conſtat ergo non ſemper ea quæ cum minoribus geſta ſunt reſcindenda eſſe. Neque perpetuò verum eſt minorem qui omiſit vel repudiauit hæreditatem reſtituendum eſſe, niſi omnia integra ſint. l. quod ſi minor. par. non ſemper. & par. Scæuola. ff. de minor. Item non videtur circunſcriptus qui vſus eſt iure communi: veluti ſi occaſione damni, non inconſultè accidentis ſed fato, velit reſtitui. l. verum. par. ſciendum. ff. de minor. Conſtat etiam in delictis non ſubueniri minori, neque illi qui fallaci maioris ætatis mendacio decepit. l. auxilium. ff. de minor. l. ij. C. ſi minor ſe maior. diſtin. Itẽ quatenus ne-

gotiũ ad minorem non ſpectat, veluti ſi mandato alterius quid geſſerit. l. cum mandato. ff. eodem. Quæſitum eſt ſi maior factus aliquid exegerit à debitoribus hæreditariis, an excludendus ſit quaſi comprobauerit quod minori ſibi placuit. Sed inſpecto initio putat Vlpianus dandam reſtitutionem. l. 3. par. ſcio. ff. de minoribus. Idẽ ſi maior factus rem venditã tradiderit vel pretium receperit. Quinetiam poſtulata reſtitutione omnia in ſuo ſtatu eſſe debent donec res finiatur. Item qui reſtituitur in integrum ſicut in damno morari nõ debet, ita nec in lucro. Itaq; cũ minor adiit hæreditatẽ, & reſtituitur, mox quicquid ad eum de hæreditate peruenit debet præſtare. l. vnica. C. de reputatio. quæ fiũt in iudic. in integr. Item rata eſſe debent quæcunque minor bona fide geſſit. l. quoties pupillus. ff. de acquir. hæred. Sicut & è conuerſo ipſo reſtituto ad adeũdam hæreditatem quam prius repudiauerat: quę ante geſta ſunt per alium (puta cohæredem, vel ſubſtitutum, vel ſequentem in gradu, aut curatorem bonis datum) manent firma. l. in integrum. ff. de minorib.

Dubitatũ eſt an minoris reſtitutio porrigatur ad eius fideiuſſorem: in quo aduertendum eſt. 2
Nã ſi minor quaſi deceptus ſui facilitate & imbecillitate reſtituatur, iis q̃ pro eo obligati ſunt non eſt ſuccurrendũ. l. in cauſæ. j. ff. eodẽ. l. j. C. de fideiuſſ. minor. Quia ad hoc adhibetur fideiuſſor vt creditori cautum ſit. Quinetiã obligatio principalis manet, vel ipſo iure ſublata non eſt per reſtitutionem, ſed eliſa tantùm: notat

Bald.in dicta l. j. & alia eſt obligatio fideiuſſoris, alia principalis. Quod eſt verum niſi minore reſtituto detur creditori in alium regreſſus: vt puta ſi minor ſit reſtitutus aduerſus aditionem hæreditatis, datur etiam reſtitutio fideiuſſoribus ipſius, qui pro debitis hæreditariis minoris nomine interuenerant. l. minor xxv. annis.ff.de procura. Idem in muliere quę alienam ſuſcepit obligationem & fideiuſſores quoque adhibuit.l.ſi mulier cõtra.iij.par.vlt. ff.ad Velleian. Item ſi appareat contractum geſtum cum minore, fuiſſe dolo initum : quia porrigitur ad fideiuſſorem ipſa reſtitutio:l.ij.C.de fideiuſſor. minor. Quia dolus magis afficit contractum quàm ipſa facilitas.l.qui res. par. huic applicatur.ff.de ſolut. Cauſa enim reſtitutionis fundatur in perſona aduerſarij propter eius calliditatem vel dolum, etiam re ipſa.

3 Præterea quæſitum eſt vtrum pretium minor reſtituere debeat reſciſa venditione, quod videtur, ſi ſit verſum in eius vtilitatem. quis autem probare tenetur verſum? dici poteſt, ſi minor ſine tutoris autoritate vel curatoris, cùm haberet curatorem, vendiderit, certè incumbit onus probandi ipſi emptori. Quòd ſi tutoris vel curatoris autoritas interuenerit pretium reſtitui debet, maximè ſi in alienationem prędij accedat permiſſio iudicis, vt ſuprà dictum eſt.l. penult.par.vlt.ff.de reb.eor.gloſ. in l.prædium. C.de præd.minor.l.nam & poſteà.par.ſi minor ff.de iureiu. Idem eſt in minore qui ſui iuris eſt, *c'eſt aſſauoir qui eſt vſant de ſes droicts & eſt marié.*

Et in caſibus l.apud Celſum. par. ſi minor.ff.de excep.doli.& l.vltim.C. de aliment.pup.præſt. vt puta propter alimenta ei præſtita. aut ſi artificium vel literas ſit edoctus. l. Stichus. ff.de legat. iij. His enim caſibus & ſi curatoris autoritas non interuenerit,tenetur tamen minor pretium aut impenſas reſtituere.

Item cum tibi tunc ignoranti eius ætatem fundum vendidiſſet, & poſtea ætatis eius certior factus fuiſſes cùm pretium à te exigeret, melius eſt vt iuſſu iudicis pecuniam ſoluas, petita etiam cautione quòd factus maior ratam habebit venditionem.l.iij. par.item quæri.ff.de rebus eorum.qui ſub tut. 4

Cùm autem prædium minoris ſine decreto eſſet alienatum, dubitatum eſt de fructibus ante litem conteſtatam perceptis. Mouet dubium quod dictum Senatuſcõſultum, de prædiis minorum ſine decreto non alienandis, non reſiſtit vel occurrit venditioni vel obligationi,ſed ſoli executioni:id eſt, impedit ſolùm tranſlationem dominij ipſius prędij,non interueniente decreto.l.in cauſæ.j.par.vlt. cum l.ſeq. ff. de minorib. quod ſenſit Alciatus in l. pacta quæ contra.C.de pact.Verba enim Senatuſconſulti ſunt (interdicam tutoribus ne alienent) item (Prędium ſine decreto ne alienetur) quæ verba rem ipſam afficiunt,non etiam contractum,ex quo oritur naturalis obligatio, cui & pignora & fideiuſſores poſſunt accedere, & iure ciuili ipſa quoque alienatio confirmatur poſt quinquennium.Conſequenter dici poteſt emptorem qui 5

poſſidet bona fide,fructus ſuos facere,niſi à lite cõteſtata: maximè ſi tutoris vel curatoris autoritas interuenerit: multo magis ſi permiſſio iudicis. Sed an cum ſumptibus illos compenſare debeat?quod videtur, per l. quod ſi minor.§. reſtitutio.ff.de minoribus.

6 Supra dictum eſt fructus poſt litem conteſtatã perceptos à poſſeſſore eſſe reſtituendos omnimodo, at perceptos ante,iure actionis peti non poſſe, ſed cum ſumptibus plerunque compenſari. Quod locum habet in eo qui titulo poſſidet,ſiue is titulus ſit verus, ſiue præſumptus vel putatiuus.veluti pro ſuo.l.Celſus.ff.de vſucap. Nam à prædone fructus indiſtinctè reſtitui debẽt.Item ab eo qui ex delicto vel quaſi, aut ex temeritate vel dolo & mala fide agrum poſſidet alienum,veluti ſi quis latiùs extendẽs fines ſuos vicinum fundum aut eius partem vſurpauerit. l.iiij.par.poſt litem.ff.fin.reg.

7 Sed cùm minor per reſtitutionem in integrũ adiit hæreditatem quam prius omiſerat vel repudiauerat, quæſitum eſt an fructus interim à ſubſtituto percepti,minori reſtitui debeant,ſaltẽ quatenus ipſe ſubſtitutus factus eſt locupletior. Quod videtur,quaſi retro illi cõpetat hæreditas propter ipſam reſtitutionem : Nam & fructus dicuntur augere hæreditatem.

Sed veriùs eſt eos non eſſe reſtituendos, quia ſubſtitutus vt hæres ipſos percepit, ſuóſque fecit iure proprio, titulo ſcilicet pro hærede vero & legitimo non præſumpto aut putatiuo. Minore enim repudiante proculdubio locus eſt

ſubſtituto,nec deſinit ſubſtitutus hæres eſſe niſi ex die quo minor reſtitutus adiit hęreditatem. Neque æquum eſt huiuſce minoris reſtitutionem atq; aditionem retroduci ad tempus mortis teſtatoris, ad hoc vt fructus à ſubſtituto auferantur,quos iuſto titulo acquiſiuit, quaſi recto ipſi minori hæreditas competere videatur ob reſtitutionem:argumento. l. iiij. par. ſi is, verſic.quid ergo.ff.de fideicom.libert.

Dicet aliquis, Cum minor reſtituitur aduerſus ipſam aditionem, tenetur fructus reſtituere ſubſtituto,igitur è conuerſo minori reſtituendi ſunt à ſubſtituto:argumento.l.ſi certarum.par. j.verſic.cui ſcilicet.ff.de milit.teſtam.l. vlt. par. vlt. ff. de legat. iij. valet enim argumentum à contrario. Idémque operari debet oppoſitum in oppoſito quod propoſitum in propoſito. Sed reſpondetur valere quidem iſtud argumentum,niſi diuerſa ratio poſſit aſſignari in alterutro, vt ſuprà dictum eſt: conſtat autem in caſu propoſito extorqueri hæreditatem à ſubſtituto, idque iure ſingulari vel ſpeciali ipſius minoris, conſequenter fructus quos ille iuſto titulo percepit & quæſiuit,reuocandi non ſunt dicto verſic.quid ergo.Minor autem volens reſtituitur, neque inuitus hæreditatem reſtituit, ergo nullum lucrum facere debet ex ipſa hæreditate,neque huius occaſione quicquam lucrari vel ex fructibus, quos ſubſtitutus ab initio & ex die mortis teſtatoris percepiſſet, niſi temerè minor agnouiſſet hæreditatem, aduerſus quam hodie eſt reſtitutus.

Rurſus quis obiicere poterit. Cùm pretium rei diſtractæ ex hæreditate ipſe ſubſtitutus reſtituat.l.j.C.de petit.hæred. videtur idem dicẽdum & iudicandum de fructibus. Cui reſpondemus pretium quidem ſuccedere loco ipſius rei.l.ſi & rem.ff. de petit. hæred. fructus autem non eſſe ex hæreditate: quia hæreditas cenſetur ex rebus quæ extant vel extabãt tempore mortis teſtatoris.l.in ratione.ff. ad l. falci. Et quod dicitur fructus augere ipſam hæreditatem, hoc verum eſt quando euicta eſt hæreditas ab eo qui pro poſſeſſore poſſidet, non etiam à vero hærede, vt à ſubſtituto in caſu propoſito. Idem ſi à cohærede vel ſequenti in gradu ab inteſtato, quibus vel iure accreſcendi, vel ex ſucceſſorio edicto deuoluta eſt hæreditas propter hu-

8 iuſmodi omiſſionem vel repudiationem. Idem quoque puto in hærede cum beneficio inuentarij à quo poſteà euincitur hæreditas per eum qui ſimpliciter gerit pro hærede: qui tamen poſt annum videtur excludendus re amplius non integra, & rebus hęreditariis iam diſtractis, argumento.l. vltimæ C. de teſtament. manumiſſi quod eſt notandum.

9 Supradictis adiicere non erit otioſum certis caſibus minorem non reſtitui, neque admitti poſt tempus præſtitutum. Primùm excluditur ab eo iure vel lucro quod ei defertur ex cõſuetudine vel ſtatuto, cum temporis præfinitione, veluti vt poſſit agrum alienatum à conſanguineo, condicere intra annum, eúmque auocare ab emptore, iure ſcilicet retractus ex

cauſa agnationis vel cognationis. Idem ſi ex teſtamento, veluti cum fundus illi legatus eſt, vel per fideicommiſſum relictus, ſi intra certum diem hęredi decem dederit. nam excluditur minor à legato & fideicommiſſo ſicut à retractu, ſi per eum ſtetiſſet quominus intra tẽpus præſcriptum pareret conditioni. Idem in libertate ſic relicta. l. Thaïs. par. intra. ff. de fideicomm. libert. Præterea rem à defuncto alienatam hæres minor reuocare non poteſt poſt tempus in ipſo contractu comprehenſum, notatur in l. Æmilius. ff. de minorib. Poſtremò vix reſtituetur aduerſus pactionem quam ipſe fecerit de iniuria ſibi illata, vel defuncto, vt notatur à pleriſque. Illud porrò certum eſt, minorem non videri circumſcriptum qui vſus eſt iure communi. Quæ hactenus dicta ſunt de reſtitutione minorum, exemplis aliquot ſequentibus clariora fient.

AVCVNS ARRESTS ET QVESTIONS NOTABLES DONNEZ ET TRAICteés depuis l'an M. D. XLII.

In hunc tractatum multa coniecta ſunt quaſi parerga & miſcellanea iuris ciuilis, eorúmque quæ ad mores noſtros pertinent, ex quibus magnæ & frequentes controuerſiæ dirimi poſſunt.

De Renunciatione ſucceſſionis paternæ & maternæ, quarum materna iam obuenerat. &, an dolus vel læſio quæ interuenit in renunciatione ſucceſſionis maternæ, efficiat vt alterius ſcilicet paternæ renunciatio quoque reſcindatur. Hîc explicantur ordinationes Regiæ de tempore præſcriptionis decem annorum.

ENtre damoyſelle Iāne de la mothe ſeule fille du premier lict de Iean de la mothe & Ianne le begue, demandereſſe à l'encontre dudit de la mothe, & depuis à l'encontre de ſes enfans du ſecond lict, ayans reprins le proces au lieu dudit de la mothe, parce que durant le proces il eſtoit decedé. Demandoit icelle fille en general les heritages de la ſucceßion de ſa mere, en ce comprins la moitié des ac-

queſts faicts conſtãt le mariage, auec les fruicts eſcheus depuis ſon deces. Et quant aux heritages dudict defendeur ſon pere, pour la cõſeruation de la proprieté qu'elle auoit en iceux par l'ancienne couſtume de Lorris, requeroit qu'il fuſt tenu bailler par declaration, & exhiber tous les tiltres & lettres de ſes propres & cõqueſts, & qu'iceux heritages propres & conqueſts fuſſent declarez affects, voire à elle appartenir en pleine proprieté apres le deces d'iceluy deffendeur, nonobſtant les renõciations, ceſſions & donations portées par le contract de ſon mariage, dont elle eſtoit releuée par lettres Royaulx. Et diſoit que lors d'iceluy contract, elle eſtoit mineure, & aagée de dixſept ans ſeulement, en la puiſſance de ſon pere, qui eſtoit ſon tuteur ou curateur, lequel s'eſtoit remarié ſans luy faire pourueoir d'aultre tuteur ny curateur, ny auoir faict inuentaire: qu'il l'auoit mariée & faict ledit cõtract cõme bõ luy auoit ſemblé, auquel elle n'euſt oſé contredire pour la reuerence & crainte filiale, & encore plus pour la crainte, voire cruaulté de ſa belle mere & nouerque, laquelle luy faiſoit iournellement de grands oultrages & battures, iuſques à playes ouuertes & effuſion de ſang. Auſſi que lors dudict contract elle eſtoit imbecile & ignorante de ſes droicts: partant eſtoit ledict contract nul comme faict auec ſon pere & tuteur, de ſon autorité, & à ſon prouffit, portãt alienation ſans cõgnoiſſance de cauſe ny decret de Iuſtice de tous ſes biens & droicts immobiliaires ia acquis. Ledict deffendeur concluoit afin d'abſolution, & diſoit que ladicte demandereſſe n'eſtoit receuable, parce qu'elle ne venoit dedans les dix ans introduicts par l'Ordonnance. Et paſſant oultre, & eſtant d'accord de ladicte couſtu-

me ancienne de Lorris, alleguoit la rigueur & dureté d'icelle pour le regard de l'interdiction faicte au pere de diſpoſer de ſes propres & conqueſts, laquelle couſtume pource auoit depuis eſté corrigée: partant ladicte renonciation deuoit auoir lieu en ce cas, pour les cauſes meſmes exprimées audict contract c'eſt aſſauoir pour garder equalité auec ſes freres & ſœurs du ſecond lict, & pour la conſeruation de la maiſon & du nom. Auſsi que la demandereſſe n'eſtoit deceuë, car elle auoit touché la ſomme de ſix cens liures, auec trois cens arpens de boys taillis, & que tout cela eſtoit de plus grand valeur que leſdicts biens & droicts pretendus par ladicte demandereſſe. Laquelle repliquoit, & reſpondant à la fin de non receuoir, diſoit, que combien qu'elle n'euſt obtenu leſdictes lettres dedans les dix ans, mais toſt apres, ſi eſt-ce qu'elle les auroit obtenues dans l'an de l'ordonnance publiée en l'an 1539. laquelle ne s'eſtend aux choſes paſſées: & dauãtage ne concerne les diſpoſitions faictes par mineurs au proffit de leurs tuteurs. Item quum læſio non ſit perfecta niſi à morte patris, eo viuente non debuit currere præſcriptio. Præterea, ineſt tacita conditio in bonis paternis, Si ipſa patri ſuperuiuat. Quinetiam ſuperfluum eſt de læſione diſputare, cùm liquidò conſtet de nullitate cõtractus, & patrem eundémque tutorem in hoc negotio non fuiſſe rectè verſatum, vel non feciſſe quod facere debuit. Debuit enim inuẽtarium facere. *Et eſtant requis & ſommé inſtamment par le proces d'exhiber les lettres & tiltres des biens tãt maternels que paternels, & depuis ſes heretiers, ne l'õt voulu faire. Auſsi deuoit faire pourueoir d'aultre tuteur à ſa fil-*

lequand il s'eſt remarié. Item audict traicté de mariage appeller ſes parens du coſté maternel. Et partant auroit oſté toute faculté à icelle de reſiſter audict traicté, & de pouuoir articuler par le menu leſdicts propres & conqueſts: conſequemment elle deuoit eſtre creue de la valeur deſdicts biẽs. Voire on doit preſumer que tous les heritages dont le pere iouyſſoit lors de ſon deces, luy eſtoyent propres, ou conqueſts faicts conſtant le premier mariage. l. tutor qui repertoriũ. ff. de admi. tutor.

Et combien que ce proces euſt eſté parti, neantmoins depuis il a eſté departy & iugé au proffit de ladicte fille, le Ieudy auant la feſte de Pentecoſte 1562. Et le iour meſmes parti auſsi l'autheur, de la ville à cauſe des troubles, apres auoir faict ſon deuoir de départir ledit proces contre maiſtre René le Febure preſident aux enqueſtes Raporteur d'iceluy proces.

Et pour ce que ſouuent y a difficulté ſur les ordonnances faictes par le Roy Loys xij, Et François premier, touchant la preſcription de dix ans contre la reciſion des contracts faicts par les maieurs & mineurs, Item, Si ladicte preſcription a lieu es diſpoſitions faictes par iceux mineurs au proffit de leurs tuteurs, curateur & adminiſtrateurs: La premiere ordonnance faicte par le Roy Loys xij. en l'an 1512. les aultres deux faictes par le Roy François premier en l'an 1539. és articles lxxxj. & lxxxiiij. il ſemble bon de les declarer.

Or icelles ordonnãces ont eſté faictes pour la preſcription tãt cõtre les maieurs, que contre les mineurs, & ſont fondées en meſme cauſe & raiſon, c'eſt à ſcauoir à fin que les domaines & proprietez ne demeurent longuement incertaines és mains des poſſeſſeurs. Et la

cauſe impulſiue de l'ordonnance du Roy François, a eſté pour oſter la diuerſité des Iugemens & Arreſts donnez pour le regard de ladicte preſcription, & reſtitution pretendue par les mineurs apres leur maiorite. Car aulcuns receuoyent icelle reſtitution iuſques à cinq ans ſeulement, pluſieurs iuſques à trente ans quãd il y auoit nullité, comme alienation d'immeubles ſans decret: & aulcuns autres iuſques à dix ans. Au moyẽ dequoy a eſté bien faict d'y pouruoir par ordonnance, Et eius certum cõſtituere, videlicet, decem annorum præſcriptionem, quæ incipit currere poſt viceſimumquintum annum. Ex quo temporis ſpatio iuncta decennali poſſeſſione præſcribentis, inducitur tacita ratihabitio, & iuris præſcriptio, quòd maior factus alienationem ratam habuerit. l. j. & ij. C. ſi maior fact. alien. Nam & inter cohæredes præſumitur facta diuiſio, ſi res hæreditarias per decem annos ſeparatim poſſederint. Idem inter ſocios gloſſ. in l. vltima. C. com. diuid. Similiter ex diuturna, hoc eſt, decennali vſurarum præſtatione videtur cõtracta obligatio efficax, vel ſtipulatio facta, non ſolùm de vſuris, ſed etiam de ipſa ſorte pro modo & quantitate vſurarum. l. cùm de in rem verſo. ff. de vſuris. Idem in ſeruitutibus. l. ſi quis diuturno. ff. ſi ſeruit. vendic. Si quis enim aquam duxerit per fundum vicini dicto tẽpore, videtur habere ſeruitutem iure impoſitam. Secus in debito perſonali, quod non præſcribitur niſi triginta annis, q̃a ex ſola negligẽtia non petentis datur exceptio abſque vllo facto debitoris, vt notat Bart. in l. ſequitur. §. ſi viam. ff.

de vſucap. Conſequenter dicimus,ſi res immobilis à minore védita ſit ſine decreto, nulla traditione facta, non eſſe locũ dictæ præſcriptioni decem annorum ex regia ordinatione:nã maior factus poterit aduerſus agentem & petentem rem tradi vel dari,excipere in perpetuum vel de dolo,vel de nullitate contractus & læſione.Nã & inter maiores exceptio doli vel metus eſt perpetua: quæ enim ſunt annalia ad agendum, ſunt perpetua ad excipiendum. l. purè.par.non ſicut de except.doli.

*Auſsi faict bien à noter ce que ladite ordonnance de l'an 1512.porte expreſſement,que tant que la cauſe de crainte dure,la preſcription ne court point.Idem s'il y a cauſe legitime,empeſchant de faict ou de droict la pourſuitte de ladicte reciſion ou reſtitution. Comme eſtant le pere interdict par la couſtume de n'aduantager l'vn de ſes enfans plus que l'autre, ou d'aliener de ſon propre ou patrimoine par donation oultre la tierce partie:car eſdits cas la preſcription ne commence a courir contre les enfans ſinon apres le deces du pere. Idem de la choſe ſubiecte ou douaire couſtumier vendue par le pere, voire du conſentement du filz:*quia læſio non cenſetur perfecta,niſi ab eo die, ſcilicet à morte patris. Nempe cùm in poteſtate alicuius non eſt facere vel non impedire ne lædatur, tempus non incipit currere ad cauſandam præſcriptionem, niſi à die læſionis perfectæ.l.j.par.j.ff.quando act.de pecul:annal. eſt. Itaque ſi maritus rem vxoris immobilem vel dotalem alienauerit, tunc incipit dies præſcriptiõis ex quo matrimoniũ morte vel diuor-

tio ſolutum eſt:niſi ipſa cum marito vendiderit, vel conſenſerit venditioni vel alienationi rei ſuæ: ſed hoc caſu ſi probet vim vel metum adhibitum, ceſſat interim præſcriptio ſcilicet durante matrimonio, quia metus præſumitur durare: Ioannes Faber in l. j. C. de bonis matern. Et huius rei diſquiſitio iudicis, id eſt, qualis metus requiratur & probari debeat.

Item pour le regard du tuteur ou curateur ou aultre adminiſtrateur, lequel auroit iouy par l'eſpace de dix ans des choſes à luy delaiſſées par ſon mineur auant ſa maiorité, ou auant la reddition du compte, la doubte a eſté grande, à ſcauoir, ſi ladicte preſcription de dix ans a lieu en ce cas. Mouet dubium quod lex generalis eſt & indiſtinctè loquens, quæ ſtatuit quoſcunque poſſeſſores, ſcilicet cum titulo, tutos eſſe poſt dictum lapſum decennij, ſiue de læſione ſiue de nullitate ipſius contractus agatur. Veluti ſi res immobilis ipſius minoris ſine decreto alienata ſit. Sed contrarium eſt verum. *Car il y a aultre ordonnance faicte touchant les diſpoſitions faictes par les mineurs au proffit de leurs tuteurs, leſquelles elle declaire nulles, & de nul effect & valeur.* Voluit enim occurrere huiuſmodi diſpoſitionibus & contractibus quos habet pro infectis. *Partant l'autre ordonnance doibt receuoir reſtriction & declaration de ceſte cy, c'eſt à dire, qu'elle n'a lieu pour le regard des diſpoſitions faictes au proffit des tuteurs ou adminiſtrateurs, ſoit par contract ou donation quelconque entre vifs ou à cauſe de mort. N'y fait rien de dire que l'ordonnance touchant ladite preſcription de dix ans, eſt de-*

puis celle qui annulle leſdictes diſpoſitions faictes auec les tuteurs, &c. Car toutes les deux ſont en meſme caier, & publiees en meſme temps 1539. *Parquoy la preſumptiõ de droict eſt, que l'vne ne corrige point l'autre.* l. non ad ea. ff. de condit. & demonſt. *Ioinct que elle eſt conforme au droict commun, qui annulle les contracts faicts auec les tuteurs, ſoit pour le regard de la diſpoſition, ou de la tradition & poſſeßion*: Tutor enim vel curator non poteſt autor eſſe in rem ſuam. l. j. ff. de autorit. pręſt. *Dauantage y a bien icy aultre nullité qu'en l'alienation faicte par le mineur de ſon immeuble ſans decret à vng aultre que ſon tuteur*: quia huic contractui & pignus & fideiuſſor poteſt accedere. Secus in caſu propoſito, quando in commodum tutoris vel curatoris facta eſt alienatio. Nam ante orationem Seueri imperatoris in ſenatu habitam, & ſenatuſconſultum de ea re factum, prædium minoris ab eo, cum tutoris vel curatoris autoritate, ſine decreto poterat alienari, videlicet in commodum alterius quàm ipſius curatoris, & locus erat reſtitutioni intra annum vtilem, vel quadriennium poſt vigeſimumquintũ annum, ſi minor læſus fuiſſet vel circumſcriptus: Serbidius Scæuola in l. intra vtile. par. vendentibus. & l. quod ſi minor. par. reſtitutio. ff. de minorib. Vlpianus in l. illicitè. ff. de rebus eorũ qui ſub tut. Illicitè poſt ſenatuſconſultum, ergo ante ſenatuſconſultum licita erat venditio. Itaque conſtat venditionem prædij minoris ſine decreto fuiſſe illicitam poſt ſenatuſcõſultum tantùm, & non anteà. Decretum autem iudicis,

nihil aliud eſt quàm permiſſus iudicis vel Prætoris cum cauſæ cognitione de prędio diſtrahendo, quòd ſubſit æs alienum. l. magis puto. par. ne paſſim. ff. de reb. eorũ qui ſub tut. Quod decretum non eſt neceſſariũ in quibuſdam caſibus. Primùm ſi parens in teſtamento cauerit prædium pupilli vel obligari vel alienari. Secũdò, ſi ſocius minorẽ prouocet ad diuiſionem. Tertiò, ſi creditor qui pignori agrum à parente pupilli accepit, ius ſuum exequatur, id eſt, prædiũ pignori acceptum diſtrahat iure creditoris. l. j. §. j. ff. de reb. eor. qui ſub tut. l. minor. §. prædia. ff. de minor. Sed in iſtis quoque caſibus, & aliis, vbi decretum iudicis interuenit, poteſt aduerſus venditionẽ minor reſtitui, ſi læſus fuerit. l. j. C. ſi aduerſus vendit. pig. l. j. & ij. C. de præd. minor. Moribus verò noſtris cùm fund⁹ minoris alio modo, & cum maiori ſolennitate in iudicio diſtrahatur, *c'eſt aſſauoir diſcuſſion faicte des meubles, compte, ou eſtat baillé d'iceux par le tuteur auec cognoiſſance des debtes, ſaiſie faicte à la requeſte du creancier hypothecaire du pere, ou aultre duquel le mineur eſt heritier, ou ayant cauſe, eſtabliſſement de commiſſaires auec criées, certification, affiches, licitatiõ & adiudicatiõ par decret faicte iudiciairemẽt, ledict mineur ne peut & ne doibt eſtre reſtitué*, aduerſus huiuſmodi venditionem, niſi re integra, ſi nondum emptor in poſſeſſionem venerit rei ſibi adiudicatæ, vel pretium nondum obſignaueris: quod etiam fieri debet per appellationem. Niſi enim modo prædicto emptores tuti eſſent, nemo accederet ad emptionem rerum pupilla-

rium, quæ ex cauſa hæreditaria ipſis obuenerunt, & diſtrahuntur propter æs alienum defuncti. Sic magno incommodo huius ætatis homines afficerentur, nemine cum eis contrahente, & quodammodo cõmercium eis interdiceretur.l. & ſi ſine. &l.quod ſi minor.par.non ſemper.ff.de minorib.

Si in contractu venditionis pactum ſit interpoſitum vt liceat venditori fundum ipſum redimere intra certum tempus, Dubitatum eſt à quo tempore recipiat currere præſcriptio decem annorum, ex regis ordinatione introducta ad excludendum remedium legis ſecundę C.de reſcind.vendit.vel reſtitutionis in integrum.

Et videtur à die celebrationis ipſius cõtractus, ſicut à ſententia ſub conditione lata ſtatim appellandum eſt, vel intra biduum aut triduũ, perinde ac ſi purè lata fuiſſet.l.j.par.biduũ.ff. quãdo appell.neque attẽditur aut expectatur euentus diei vel conditionis. Multo magis in caſu propoſito: nam ipſa venditio purè eſt, licet ſub cõditione reſoluatur.l.ij.ff.de in diẽ addictione.

Sed in contrarium dici poteſt, cùm emptor non efficiatur dominus rei emptæ irreuocabiliter niſi à die elapſo, & defecta conditione retractus conuentionalis, planè ex hoc tẽpore incipere dictam præſcriptionem. Neque enim videtur antea deceptus venditor, qui fundum potuit reſtituto emptori pretio iure ſuo recuperare, actione ſcilicet ex vendito, & per remedium ordinarium: ergo interim ceſſare debuit extraordinarium ſcilicet reſtitutionis in integrum, vel

dictę legis ſecundæ. Nam qui communi auxilio & mero iure munitus eſt, non habet auxilium extraordinarium. l. in cauſa ſecunda. ff. de minorib. Sicut ceſſat querela inofficioſi teſtamenti vel inofficioſæ donationis, & præſcriptio quinquennij ex his cauſis, quandiu ventilatur quæſtio ſuper ſolennitate vel nullitate ipſius teſtamenti vel donationis. l. contra: C. de inoffic. teſtam. Idem in bonorum poſſeſſione contra tabulas, & in pleriſque ab aliis.

Similiter cum teſtator prohibuiſſet fundum alienari extra familiam, & hæres nihilominus hunc fundum vendidiſſet cum pacto ſuprà ſcripto, Reſponſum eſt non eſſe locum fideicommiſſo niſi dies prædicta effluxerit. Nam quandiu venditor poteſt rem ipſam redimere, non videtur extra familiam alienata: maximè ſi ex neceſſitate hęres eam alienauerit. l. peto. par. prædium ff. de legatis ſecundo.

Eadem ratione arbitror annum à ſtatuto vel conſuetudine conſtitutum, intra quem liceat agnato vel conſanguineo prædium ab alio conſanguineo venditum recuperare, reſtituto emptori pretio & impenſis legalibus, incipere ex quo dies illa præteriit, & defecit conditio dicti retractus conuentionalis. Quod procedit niſi aliud cautum ſit expreſſè per ipſum ſtatutum vel conſuetudinem. Sed non negamus poſſe conſanguineum antea condicere prædium cum ſua cauſa, *& à la charge dudit retraict conuentionnel.*

Filia in contractu matrimonij renuncians hæreditati paternæ & maternæ, Item collaterali ſororum & fratrum ſuorum, An ab hęreditate fratris aut ſororis poſteà obueniente, excludatur?

Fille mariée par pere ou mere, ayant renoncé à leur ſucceßion non eſcheue, pareillement à la collaterale à eſchoir de ſes freres & ſœurs, ſi elle eſt noble et viuãt noblement, ne doibt eſtre releuée de ladicte renonciation, pour venir puis apres à la ſucceßion paternelle ou maternelle, combien qu'elle fut lors de ladicte renonciation, & ſoit encore mineure de vingtcinq ans: encore qu'il n'y ayt couſtume expreſſe, comme il y a en Normandie & Bretaigne, Anjou, Poitou, & pluſieurs aultres lieux. Ce qui eſt obſerué en ce Royaulme entre nobles, Mais pour le regard de la collaterale des freres & ſœurs qui depuis ſont decedez, La queſtion fut entre la ſœur d'vne part, & le frere de autre, à cauſe de la ſucceßion du frere aiſné depuis decedé. Diſoit la fille & ſœur dudict defunct, que ladicte renonciation à la ſucceßion collaterale eſtoit nulle, comme faicte ſans cauſe, außi qu'elle auoit eſté faicte en l'abſence des freres, & que leur preſence, conſentement, interuention, ou ſtipulation, ne pourroit leur ſeruir aulcunement, ne nuire à ladicte demandereſſe, pour raiſon de ladicte ſucceßion collaterale. Car l'office du pere eſtoit de marier ſa fille, cõme il a faict, et luy bailler argẽt ou aultre choſe pour ſa portion legitime, mais que cela ne ſe doit eſtendre oultre ladicte ſucceßion paternelle ou maternelle. Car les freres & ſœurs n'eſtoiẽt tenus de la marier, meſmement du viuant du pere. 2

Auſsi pour ce regard ils n'ont rien baillé à ladicte demandereſſe. Ne faict rien de dire, que ladicte renontiation doit auoir lieu pour le regard des terres & ſeigneuries leſquelles ſont procedées du pere, & par ſon deces venues & eſcheues au filz, de cuius bonis agitur: *Car tels heritages eſtans acquis au fils aiſné par ſucceſsion, ne ſont plus cenſez paternelz, mais du patrimoine ou des biẽs du filz.* Neque in caſu propoſito debet fieri bonorum ſeparatio, vt ab iis ſoror excludatur propter renunciationem, & in aliis ſcilicet mobilibus & immobilibus à filio quæſitis admittatur: euicta enim hæreditas cœpit eſſe, & vnum factum eſt patrimoniũ, & ipſa bona iam non paterna, ſed filij eſſe dicuntur. l. ſed ſi plures. par. filio. ff. de vulgar. Neque ex voluntate & iudicio patris aliud dici debet: quia moribus noſtris bona & hæreditates deferũtur ab inteſtato proximis, non ex iudicio defuncti.

Toutesfois a eſté iugé pour le defendeur pour le regard desdicts biens immeubles eſtãs procedez du pere. Et pour ce iugement videtur eſſe deciſio Herennij Iuriſcõſulti in l. ſi is qui. ff. de vulgar. cuius verba ſunt, Si is qui ex bonis teſtatoris ſolidum capere non poſſit ſubſtitutus ſit ab eo impuberi filio, ſolidum ex ea cauſa capit, quaſi à pupillo capiat: ſed hoc ita interpretari Iulianus noſter videtur, vt ex bonis quę teſtatoris fuerunt amplius capere non poſſit Quòd ſi pupillo aliquid præterea acquiſitum eſſet, aut ſi exhæredato eſſet ſubſtitutus, nõ impediri eum capere. Ex quo apparet non capere ex pupillari ſubſtitutione bona quæ fuerunt teſtatoris, quorum fuit inca-

pax. *Mais pour le regard des meubles qui n'ont point de ſuitte, & des immeubles du filz procedans d'ailleurs, la ſœur y ſuccedera nonobſtant ladicte renonciation expreſſe à la ſucceßion fraternelle. Neantmoins pour le regard außi des heritages procedez du pere ſe trouue arreſt donné au contraire : tellement que,* Ius in eo eſt cõtrouerſum. Qui enim renunciat hæreditati paternę non excluditur à fratris ſucceſſione qui patri ſucceſſit. Decius in l. hæreditas. & l. qui duplici. ff. de reg. iur. ſed hîc & paternæ & fraternæ renunciatum eſt.

Aliud iudicatum de Renunciatione ſucceſſionis paternæ & maternæ, cùm iam obueniſſet materna.

Fille mariée par pere noblement, auroit renoncé par le contract de ſon mariage auec ſon mary aux ſucceßions, c'eſt à ſçauoir, du pere à eſchoir, & de la mere ia eſcheues & acquiſes, moyennant la ſomme de cinq cens eſcus. Apres le deces du pere (nonobſtant ladicte renonciation, de laquelle elle eſtoit releuée par lettres, comme l'ayant faicte eſtant mineure, & encores eſtant dedans le temps de reſtitution) demandoit à ſon frere partage deſdictes deux ſucceßions, en rapportant leſdicts cinq cens eſcus. Ledict frere luy accordoit partage de ladicte ſucceßion de la mere, en rapportant deux cens cinquante eſcus, mais quant à la ſucceßion du pere diſoit, qu'elle n'eſtoit receuable par la commune obſeruance du Royaulme entre nobles, par laquelle vne fille eſtant mariée par pere ou mere, & ayant renoncé à leur ſucceßion, ne peut demander partage ny 3

venir à ſucceßion, encores qu'elle feuſt mineure & deceue d'oultre moitié de iuſte prix. Au contraire elle diſoit, que non ſeulement elle eſtoit mineure & enormément deceue. mais außi elle auoit eſté circonuenue par ſon pere lors remarié en ſecondes nopces, ſans faire inuentaire des biens de la mere, & que la portion à elle afferant & appartenant à cauſe de ladicte ſucceſſion maternelle, valloit plus de deux mille eſcuz. Parquoy la faiſant renoncer pour leſdicts cinq cens eſcus auxdictes ſucceßions, y auoit dol euident, & aduantage faict au pere & tuteur: partant elle deuoit eſtre reueue. l. ſi ſuperſtite. C. de dolo. *Car tant s'en fault que le pere ayt baillé à ſa fille quelque choſe pour ſa ſucceſsion, qu'au contraire il luy auoit oſté ce qui luy appartenoit à cauſe de la ſucceſsion de ſa mere. Et puis que leſdicts cinq cens eſcus n'eſtoient ſuffiſans pour ſatisfaire ou compenſer icelle ſucceſsion ia acquiſe, le pere ne peut auoir dōné aucune choſe, ny meſmes vn chappeau de roſes à ſa fille, & ladicte ſomme de cinq cens eſcus ne doibt eſtre diuiſée en imputant la moictié d'icelle en ſa ſucceſsion de la mere, & l'autre moictié pour la legitime de la fille en la ſucceſsion du pere, mais le total doit eſtre imputé à ce qui ia apartenoit & eſtoit acquis à la fille, & dont le pere & tuteur eſtoit tenu rendre bon compte:* huiuſce enim rei nomine, & ex cauſa quoque grauiore & antiquiore pater erat obnoxius filiæ. l. j. & ij. & l. cum ex pluribus. ff. de ſolut. l. ſi duos. ff. de contrah. empt. l. ſi duos. ff. de euictionibus. l. pater filium. ff. ad l. falcid. Vtique enim pater idémque tutor filię in ęre alieno habuit bona materna, quippe cum neceſſitate obſtrictus erat filię ea reſtituendi.

Et ainſi

Et ainſi fut iugé pour la fille au rapport de l'auteur, le proces ayant eſté parti: comme auſſi en vn cas ſemblable cy deuant traicté.

Minor non confecto inuẽtorio an reſtitui poſſit aduerſus aditionem, ad hoc vt fideicommiſſum ab auo ſibi relictum poſſit petere, & fundum à patre alienatum vendicare.

Comme vn filz mineur de xxv. ans de l'autorité de ſon tuteur & curateur ſe fuſt porté heritier ſimple de ſon pere, & depuis euſt requis eſtre reſtitué aduerſus aditionẽ hæreditatis, *à fin de pouuoir reuoquer aulcuns heritages alienez par le pere, leſquels heritages eſtoiẽt chargez de ſubſtitution ou fideicommis enuers luy, & les demandaſt aux acheteurs, ayant obtenu lettres à ceſte fin dedans le temps: Diſoient les deffendeurs* per aditionem hæreditatis paternæ hanc actionem ex teſtamento confuſam eſſe, quam reſtitui minori æquum non erat in lucro captando, aduerſus illos qui certant de damno: præſertim cùm res hæreditariȩ non confecto inuentario in ſuum ſtatum reſtitui non poſſint. l. quod ſi minor. par. Scæuola. ff. de minorib. maximè cùm emptor nullum habiturus ſit regreſſum contra autorem qui deceſſit ſine hærede, minor reſtituto aduerſus aditionem hæreditatis paternȩ. Ergo excludi debet ad hunc finem vt reuocet alienata per patrem prædia, ſcilicet, ſubiecta reſtitutioni. l. ſed & ſi lege. par. item ſi diſtraxit. ff. de petit. hæred. Item denegari debet actio & reſtitutio huius fidei 4

commiſſi nomine, quod ab auo relictum eſt illi, qui neque natus neque conceptus fuerat viuo auo. l. etiam. ff. de minorib. Et ita iudicatum.

Quod à patre filio donatur, cenſetur prorogatum in cauſam ſucceſſionis. Secùs in linea ex tranſuerſo.

5 *Ce qui eſt donné par le pere au filz, eſt cenſé patrimoine du filz comme luy eſtant donné en aduancement d'hoirie* l. ſi non mortis. ff. de inoffic. teſtam. *Mais ce qui eſt donné par le frere ou la ſœur entre vifs, eſt reputé acqueſt.* De legato & fideicommiſſo, aut donatione cauſa mortis aliud dicendum eſt, vt ſuprà in tractatu de iure ſocietatis inter coniuges.

Reditus pecunia cõſtituti perpetuo redimi poſſunt.

6 *Rentes de bled ou d'argent conſtituees à prix d'argent & non foncieres, ſont touſiours rachetables & à perpetuité. Et ainſi a eſté iugé par arreſt pour vn muy de bled froument de rente deu aux Celeſtins de Marcouſſi, & baillé pour fondation par l'Admiral de Grauille, nonobſtant qu'il y euſt plus de ſoixante ans que ladicte rente auoit eſté conſtituee & payee continuellement. Auſſi que le detenteur des heritages obligez & affectez à icelle rente, les euſt acquis à la charge d'icelle rente, & qu'il euſt eſté condamné en paſſer tiltre nouueau comme detentur, &*

de continuer, ſans auoir eſgard à ce qu'il auoit tendu à fin d'abſolution, par ce qu'il pretendoit ladicte rente eſtre au deſſoubs du denir dix, & eſtre vſuraire & illicite, & ſubordinairement, qu'elle fuſt ou moderee ou declaree rachetable. En quoy videbatur obſtare præſcriptio, vel exceptio rei iudicatæ, *à cauſe du rachat requis. Mais la reſponſe fut, que ladicte requeſte de rachat eſtoit faicte incidemment & ſubordinement en ladicte inſtance principale, & declaration d'hypotheque, & cõtinuation de ladicte rente, duquel rachat* fuerat incidẽter & ſummariè cognitum. notat Bartol. in l. ſi iudex. ff. de his qui ſunt ſui vel alieni iur. *& qu'auiourd'huy iceluy rachapt principalement requis par le demandeur eſtoit reuocable,* quia nõ impugnabat iudicatũ. l. quod in diẽ. §. j. ff. de cõpenſat. l. ſed & ſi exceptio omiſſa ſit, aut oppoſita. ff. de euictionib. *Or que ceſte faculté de rachapt ſoit perpetuelle, appert, car autrement le cõtract ſeroit illicite, ſi par laps de temps icelle rente eſtoit faicte non rachetable. Car leſdictes rentes ſont tolerees au denier dix, ou douze, ou quinze, parce qu'elles ſont rachetables* propter vtilitatem contrahentium, *aultremẽt elles ſeroient illicites à ce prix. Et tout ainſi que,* Quod ab initio non valuit, tractu temporis conualeſcere non poteſt, ita, quod ab initio valuit & fuit licitum, nullo temporis tractu infirmari & illicitum fieri poteſt. *Ledict proces auoit eſté parti, & depuis departi aut rapport de l'Autheur.*

Solutio cenſus & reditus licet in parte, conſeruat totum, ſi apparet de titulo.

7 *Comme à cauſe d'vne maiſon aßiſe à Lion rue de la grenette fuſſent deubs douze eſcus d'or de rēte fonciere, dont il apparoiſſoit par lettres de bail authentiques, toutefois le detenteur d'icelle maiſon eſtant pourſuiui au payement & continuation d'icelle rente en eſpece de douze eſcus vieux, ou bien de leur iuſte valeur, diſoit que depuis cinquante ans & plus, il & ſes predeceſſeurs auoient payé vingt & quatre liures tournois ſeulement, comme il faiſoit apparoir par quittances, ce qu'il offroit payer & continuer, allegant preſcription. Par ſentence du Seneſchal de Lyon confirmee par arreſt, il fut condamné à payer douze eſcus vieux.* Conſtabat enim de primordio tituli: nec potuit inquilinus vel ſuperficiarius interuertere debitam penſionem, nec in totum nec in parte. Quinetiam per ſolutionem partis tota retinetur, argu. l. ij. ff. quemadmodum ſeruit. amitt. l. vlt. par. vlt. C. de præſcript. longi tempor.

Per deportationem fructuarij vſusfructus non recurrit ad proprietatem, ſed pertinet ad fiſcum quandiu vixerit fructuarius.

8 QVemadmodum res ſubiecta reſtitutioni poſt mortem grauati ſi decedat ſine liberis, intelligitur de morte naturali, non de ciuili per deportationem: ita & vſusfructus non finitur niſi morte naturali fructuarij. Igitur fiſcus vtroque caſu percipiet fructus quandiu vixerit condemnatus, cuius bona ſunt confiſcata: & hoc iure vtimur. Poteſt enim fructuarius ven-

dere & cedere commoditatem fructuum, non ius perſonále quod habet.

Mater perdit vſumfructũ bonorum poſt quam liberi eius facti ſunt maiores.

LA mere eſtant delaißée par ſon mary, dame fructuaire de tous les biens pour le regard des enfans mineurs: cela ſe doibt entendre qu'elle aura l'entiere adminiſtration d'iceux & de leurs biens procedans du pere. Außi qu'elle ne ſera tenue rendre compte des fruicts & reuenu, à la charge de les nourrir & entretenir. Laquelle prerogatiue & droict ceſſera apres que leſdicts enfans ſeront faicts maieurs, ou qu'ils ſeront mariez, notatur in autentic. hoc locum. C. ſi ſecund. nupſerit mulier cui relicta, eſt vſus fr. *Ce qui a eſté iugé pour le greffier du Tillet contre la mere de la Renaudie.* 9

Eſt in poteſtate filij vel filię ex qua cauſa accipiat à patre, donatum matri cui ſucceſſit.

APres le deces de N. de Tanquaruille, fille vnique du Sieur de Tanquaruille & de dame Ioland de Laual, y eut grand proces entre le Sieur de Laual heritier du coſté maternel d'icelle fille, demandeur d'vne part, & le Sieur de Longueuille heretier du coſté paternel, pour raiſon de pluſieurs grandes terres & ſeigneuries eſtans au pays d'Aniou, le Maine, & Normandie, dont ladicte fille eſtoit morte, ſaiſie & veſtue, que ledict Sieur de Tãquaruille auoit au precedent données à ladicte Ioland de Laual ſa 10

femme conſtant le mariage. Diſoit le Sieur de Laual que la terre & Seigneurie de Montreubellay ayant entre autres eſté donnée à ladicte Yoland , & par ſa mort eſtāt eſcheue à ſadicte fille, eſtoit de l'eſtoc de Laual, tout ainſi que ſi ladicte Yoland l'euſt acquiſe. Le Sieur de Longueuille eſtant du coſté paternel diſoit que ladicte terre & ſeigneurie de Montreubellay & autres dont eſtoit queſtion, eſtoyent venues & procedées anciennement de la maiſon de Tanquaruille , & que ladicte donation par ledict de Laual pretendue , n'auoit iamais ſorty effect, car ledict Sieur de Tanquaruille en auoit iouy iuſques à ſon deces, & ladicte Yoland dix iours apres ſeroit decedée, ignorant le deces de ſon mary, & que leurdicte fille vnique auoit prins poſſeſſion dudit Montreubellay, & deſdictes choſes contentieuſes, & faict la foy & hommage, comme eſtant de la ſucceßion du pere dont il faiſoit apparoir par les lettres de reception en foy , & hommage , debatant außi la nullité deſdictes donations. D'auantage que l'action que la fille pouuoit auoir à cauſe de ſa mere pour raiſon de ladicte donation, auoit eſté confuſe en ſa perſonne comme heritiere de tous deux , & notamment qu'elle auoit apprehendé la poſſeßion des choſes contentieuſes, comme eſtans de la ſucceßion du pere, leſquelles partant n'auoyent changé de eſtoc. Finablement par arreſt donné premierement en recreance, depuis en pleine main tenue, ledict Sieur de Longueuille auroit obtenu. Et combien que la choſe fuſt telle que dict eſt, neantmoins y eut grandes altercations eſcriptures & productions.

Quatenus eſt locus repræſentationi ſiue in linea directa ſiue ex tranſuerſo latere, ſucceditur in ſtirpes. Item filius ex fratre an excludat filium ex ſorore defuncti, de cuius bonis agitur: maximè in feudis.

AV pays où repreſentation a lieu en ligne collaterale par la couſtume, on ſuccede in ſtirpes, & non in capita: *c'eſt à ſçauoir que tous les enfans du frere ont vne moytié, & les enfans de l'autre pareille portion en la ſucceſſion de l'oncle, tout ainſi qu'en ligne directe. Et le plus prochain n'exclud point l'autre eſtant en degré plus lointain: car ilz viennēt par repreſentatiō. Mais la doubte reſté grande pour le regard de Comptez, Baronnies, fiefs, & ſeigneuries, ſi le filz de la ſœur ſuccedera auec le filz du frere* in ſucceſſione patrui, *ou du couſin germain. Comme il eſt aduenu en la ſucceſſion du feu Sieur de Longueuille, qui delaiſſa le filz du feu marquis de Rothelin ſon couſin germain, & le Duc de Nemours auſſi ſon couſin germain à cauſe de la mere, Et ſemble aduis que le fils du maſle doit exclurre le fils de la femelle, tout ainſi que le Marquis de Rothelin & ſon filz euſſent exclus la mere du Duc de Nemours. Et cela n'auroit lieu ez autres pays ou repreſentatiō n'a lieu en ligne collaterale. Toutesfois il a eſté tranſigé & composé entre leſdictes parties ſur ce differēt qui eſtoit de grade conſequence.* 2

Vaſſallus nihil agere poteſt in præiudicium domini.

LE vaſſal peult bailler à rente tout ſon fief en retenant la foy, & pour ce n'eſt deu aulcun prouſit: toutesfois ſi le fief tombe en ra-

chapt ex perſona *dudit vaſſal, le ſeigneur exploicte le corps dudict fief, & non ladicte rente. Item le vaſſal ſe peult iouer de la tierce partie de ſon fief par vente, donation, ou autrement, retenue la foy, & pour ce n'eſt deu aulcun proffit. Mais tous cela ne peut preiudicier au ſeigneur ſuperieur, ſi ledit fief tombe en rachapt, comme deſſus. Ce preſuppoſé. Comme vn vaſſal euſt baillé ſon fief conſiſtant en grand domaine de vingt-cinq liures de cens & rente par chacun an, retenue à luy la foy, & long temps apres les ſucceſſeurs d'iceluy vaſſal euſſent vendu ladicte rente auec ladicte foy retenue, noms & actions: la queſtion fut grande entre le ſeigneur Chaſtellain ſuperieur immediat dudict fief, qui auoit retenu par puiſſance de fief ladite rente, ſouſtenant qu'en conſequence de ladicte retenue il deuoit auoir le corps dudict fief, c'eſt aſſauoir leſdicts heritages baillez à rente par ledit vaſſal anciennement ſans le conſentement dudit ſeigneur expres ny taiſible, car il n'auoit approuué ledit bail n'y infeodé ladicte rente. Auſsi ledict vaſſal en baillant ſon denombrement, auoit touſiours couché par le menu le corps d'iceluy fief, c'eſt aſſauoir les heritages, comme il faiſoit au parauant ledit bail. Les preneurs au contraire attendu ledit bail & leur iouyſſance de cent ans deſdicts heritages à ce tiltre, ayans touſiours payé ladicte rente & cens qu'ilz offroient continuer & payer audict Sieur qui l'auoit eu à cauſe de ladicte retenue ou puiſſance de fief, diſoient que par ce moyen il ſuccedoit au lieu dudit bailleur ou de ſes ſucceſſeurs, & ne pouuoit pretendre autre choſe que ladicte rente, voire qu'icelle rente eſtoit comme ſubiette à la garentie du-*

dict bail licitement faict par la couſtume. Et ſi ledict Chaſtellain pour le prix debourſé de ladicte rente auoit le corps deſdicts heritages, il auroit choſe de grãde valeur pour petit pris. Et combien que lors dudict bail ladicte rente feuſt correſpondante au prix deſdicts heritages, toutesfois ilz ont depuis eſté defrichez & grandement meliorez, tellement que ils valent maintenant dix fois plus que ladicte rente. Ledict ſeigneur Chaſtellain diſoit au contraire que la couſtume parlant du rachapt, proffit feodal, ſaiſie ou retenue de fief, ſe doibt entendre du corps entier dudict fief, & non de ce que le vaſſal a voulu retenir en faiſant ledict bail, ignorante domino & non conſentiente. *car touſiours le fief pour le regard d'iceluy Seigneur, n'eſt changé, mais conſiſte touſiours en meſme domaine, ſelon la declaration des heritages par luy baillez anciennement. C'eſt à dire, que ledit fief conſiſte* in ipſo corpore *deſdicts heritages baillez, & non en ladicte rente. Et n'a peu la nature & qualité d'iceluy fief eſtre changee par ledit vaſſal au preiudice dudit ſeigneur.* Imo ius ipſius domini illæſum illibatúmque manet. l. lex vectigali. ff. de pignor. Nec obſtat vlla præſcriptio quæ locum non habet inter dominum & vaſſallum. *Auſsi n'y en peult il auoir. Car toutesfois & quantes qu'il y a eu ouuerture de fief ou mutation du coſté dudit vaſſal, ledict Chaſtellain a ſaiſy le corps dudict fief, & faict les fruicts ſiens, ſans auoir eſgard audict bail ny a ladicte rente. Si ledict vaſſal auoit commis felonnie contre ledict Seigneur, il confiſqueroit ledit fief & le corps deſdicts heritages. Item ayant deſmembré ledict fief iuſques à la tierce partie, ce qui luy eſt licite,*

ſi puis apres il vend le reſte, ou partie, tout le fief tombe en proffit. Auſſi peut retenir par puiſſance de fief non ſeulement ce qui a eſté dernierement aliené, mais le total du corps dudict fief, Il eſt vray qu'il eſt tenu auſſi rembourſer tout le prix deſdictes venditions & alienations. Et pour le regard du rachapt, il le prendra auſſi du total: par meſme raiſon au cas dont eſt queſtion, il doibt auoir le corps dudict fief conſiſtant eſdicts heritages. Et ſi ledit Chaſtellain n'auoit que ladicte rente, il perdroit ſon fief, & pour vn vaſſal il auroit vn roturier, & ſeroit contrainct de porter la foy & hommage deſdicts heritages au ſuperieur, dont s'enſuiuroyent pluſieurs inconueniens & abſurditez, voire contre la nature des fiefs. Premierement il ſeroit tenu de ſuiure & entretenir ledit bail faict à ſon preiudice & ſans ſon conſentement comme dict eſt. Auſsi il perdroit ſon fief, & ne le pourroit plus exploiter ny ſaiſir par faulte de homme ou mutation: car leſdits preneurs diroyent le tenir à cens & rente, qui eſt choſe roturiere.

Pour concluſion il ſemble aduis, que ledict Chaſtellain doibt auoir par puiſſance de fief leſdicts heritages pour les reunir à ſa Chaſtellenie, en rembourſant toutesfois leſdicts preneurs deſdictes reparations & meliorations faictes eſdicts heritages. Ou bien iceux preneurs ſeront aſtraincts tenir leſdicts heritages en foy & hommage dudit Chaſtellain de Courtallain, & luy payer ladicte rente & arrerages deubs. Et oultre par ce qu'il y a mutation du coſté du vaſſal, car ilz entrent en ſon lieu, ilz doiuent rachapt, qui eſt le reuenu d'vne an-

née, en icelle comprins ladite rente. Mais la difficulté eſt, qui aura l'option deſdites choſes : item des fruicts eſcheus, & des deſpens dudict proces : ſurquoy il fault plus amplement deliberer, car le proces eſt encore indecis entre leſdictes parties.

Le fief eſtant ſaiſy à la requeſte du creancier, & commiſſaire eſtably, s'il aduient ouuerture puis apres dudit fief, ledit commiſſaire doit auoir ſouffrãce de faire la foy, en payant le deuoir.

VN creancier pour debte auoit faict ſaiſir vn fief, & eſtably commiſſaire, le debteur eſtant puis apres decedé, le Seigneur du fief l'auroit fait ſaiſir par faute d'homme & de rachapt deu pour ledit fief. Par arreſt il fut dict que le commiſſaire auroit ſouffrance en payant les droits & deuoirs audict Seigneur de fief. Et pour demander ladicte ſouffrance il fut par ladicte Cour autoriſé.

L'acheteur par iuſtice ne doibt droicts Seigneuriaux, ſinon pour le regard de ſon acquiſition.

AVſſi fut dict qu'vn acheteur par decret n'eſt tenu payer audict Seigneur de fief autres droits que ceulx qu'il peut deuoir à cauſe de ladite acquiſition par decret. Car pour les autres droits ledit Sieur doit eſtre mis en ordre, s'il s'eſt oppoſé, ſur les deniers procedans de ladicte adiudication.

Quomodo fieri poſſit detractio ex rebus indi-uiduis,aut ex aliis quæ non recipiunt realem diuiſionem. Item ex legatis & fideicommiſſo vniuerſali. Item legatum ſpeciei non debe-tur ſi ipſa tempore mortis defuncti non in-ueniatur in bonis.

CONſtat legata deberi deducto ære alieno, ipſúmque hæredem,ſubſtitutum,vel fidei-commiſſarium non plus legati nomine præſta-re oportere, quàm ad eos ex hæreditate perue-nit,hoc eſt, quàm ſit quantitas ipſius hæredita-tis ære alieno deducto. Deinde ex ipſis legatis detrahitur quarta ab hærede ex lege Falcidia, ſi excedunt dodrãtẽ bonorũ defuncti.l.j.§. ſi is & §. denique. ff. ad Trebell.Sed occurrit dubium quomodo fieri poſſit huiuſmodi deductio & detractio, præſertim in ſeruitute legata & ope-re relicto, veluti ſi hæres balneum facere iuſſus ſit. Quinetiam res in ſpecie legata non recipit diminutionem ipſo iure propter æs alienum vel Falcidiam. l. j. par. ſi hæres. ff.ad Trebell.l. cogi.par.inde quæritur.ff.eodem.Quod vtique fatemur. Itaque dicimus earum rerum fieri æ-ſtimationem,atque huius æſtimationis portio-nes ab hærede legatariis vel à legatariis prorata hæredi inferri vel offerri debere. Nam vt Papi-nianus ait, l. lege Falcidia.ff. ad l.Falcidiam.nõ aliter ſolidum reſtituitur , niſi partis offeratur æſtimatio. Poteſt etiam hæres,vt Caius ait. l. ſi is qui quadringenta. par. vlt. ff. eodem. vti ad-uerſus lagatarium doli exceptione, ſi non infe-

tat partem dictæ æſtimationis. Quid ergo ſi hęres prætereà rogatus ſit alij reſtituere hæreditatem: veluti, qui quadringéta reliquit, Titio trecenta legauit, & hæredis fidei commiſit vt tibi hæreditatem reſtitueret, vtrum ſolida legata præſtanda ſint, & quarta ex ſolo fideicommiſſo detrahi poſſit? Et reſponſum eſt, l. ij. & iij. ff. ad Trebell. ex omnibus eſſe detrahendam, hoc eſt, ex legato & fideicommiſſo. Sed hîc quoque iuſtè dubitari poteſt, quomodo ineunda ſit legis Falcidiæ ratio. Nam inter ipſos etiam iuriſconſultos de hoc variatum eſt. d. l. ij. & iij. Celſus enim ait in dicta ſpecie danda Titio ducenta viginti quinque, & tibi ſeptuaginta quinq;. Marcellus autem ita debere computationem fieri, ac ſi quadringéta per fideicommiſſum eſſent relicta, trecenta verò legata, vt in ſeptem partes trecenta diuidantur, & ferat quatuor partes fideicommiſſarius, tres partes legatarius. Ego puto horum ſententias ſic conciliari poſſe, vt quo caſu deductis legatis voluit defunctus hæreditatem reſtitui, vel ſi quid ſupereſſet ex hæreditate poſt mortem hæredis, ſit locus opinioni Celſi. d. l. iij. par. item Pomponius. Nec quicquã mutat quòd his caſibus videatur teſtator voluiſſe detrahi quartam ex fideicommiſſo, non etiam ex legatis quæ dodrantem non excedunt: quia illud fit legis Falcidiæ poteſtate, quæ contra ſententiam & voluntatem teſtatoris inducta eſt. l. Titia. ff. ad leg. Falcid. Marcelli autem ſententia in aliis caſibus obtinet ſiue nominatim ab hærede, ſiue ſimpliciter relictum ſit lega-

tum, quod in dubio ad hæredis onus pertinet, qui per reſtitutionem hereditatis, fideicommiſſarium ſuo loco conſtituit, vt ei & in eum dentur actiones hæreditariæ. Itaque hunc cui reſtituta eſt hæreditas, poſſe vti legis Falcidiæ beneficio aduerſus legatarios, l. facta. §. ſi ſuſpecta. ff. ad Trebel. ſi & quatenus ea lege hæres vti poterat. Conſequenter ſi ſuſpecta dicta ſit hereditas, & iuſſu Prætoris fuerit adita, illa centũ de quadringentis, quæ hæres habiturus fuiſſet ſi ſponte adiiſſet, reſident apud fideicõmiſſarium, & in reſiduo fit computatio ſecundum modũ ſuprà ſcriptũ. Illud tamen aduertendum eſt, ipſum fideicommiſſarium de relictis à ſe non poſſe detrahere Falcidiam, d. §. ſi ſuſpecta. ſicut nec legatarium. Poſtremò illud tenẽdum eſt legatum in ſpecie non deberi, ſi in bonis defuncti tempore mortis non inueniatur. veluti ſi teſtator legauerit vaſa ſua aurea atque argentea generaliter, vel ſpecialiter illud poculum, aut centum quæ in arca habet, vel Stichum, & nihil eorum tunc temporis reperiatur. Idẽ ſi teſtator tres equos ſuos legauit, & duo tãtum inueniantur. Quinetiam ſi iſta perierint poſteà ſine culpa hæredis, ipſe non tenetur. Interitu enim ſpeciei conſtat debitorem liberari.

Re ipſa videtur recuſari hæreditas in ſpecie hîc propoſita.

16 CVm vnus ex tribus fratribus deceſſiſſet ſine liberis, ipſe obæratus multis creditoribus,

& ſecundus ſtatim geſſiſſet ſe pro hærede, tertius autem poſt triennium peteret ab eo partem huiuſce hæreditatis, dubitatum eſt an ſit audiendus. Mouet dubium quòd hic tertius de morte defuncti ſtatim factus certior, atque adeò de ipſius hæreditate ſibi delata, ipſam omiſiſſe & recuſaſſe videtur, maximè lapſo poſteà triennio, diſtractis etiam rebus hæreditariis & iam finitis negotiis. Recuſari enim hæreditas non ſolùm verbis, ſed etiam re poteſt. l. recuſari. ff. de acquir. hæred. Itaque huius non petentis portionem iamdiu alteri accreuiſſe. Iſtis enim concurrentibus nónne de illius voluntate, atq; iudicio ſatis præſumptum eſt, quòd omittere, recuſare, & ad alium transferre hæreditatē voluerit?

Quid ergo, ſi tertius iſte dicat ſe purè & ſimpliciter hęreditatem hanc agnoſcere, an illū excludet qui nititur beneficio inuentarij? quod videtur, quia creditorum qui certant de dāno, intereſt hunc admitti. Sed nec iſtud tertio prodeſſe verius eſt, re non integra & rebus hæreditariis iam diſtractis l. vlt. C. de teſt. manumiſſ. Pone tertium ante primum deceſſiſſe, & eius filios intra annum velle agnoſcere purè & ſimpliciter primi hæreditatem, an ſecundum, eorum patruum, excludent, qui vtitur beneficio inuentarij? Sed cùm iſti ſint in gradu remotiore, per conſuetudinem Pariſienſem excluduntur. *N'y fait rien la commune obſeruāce, que l'heritier ſimple exclud l'heritier par benefice d'inuentaire. Car cela doit eſtre entendu, comme il me ſemble, quand*

celuy qui ſe veult porter heritier ſimple, eſt en pareil degré que l'autre qui s'eſt porté heritier par benefice d'inuentaire. Außi ſeroit bien raiſonnable que celuy qui en qualité d'heritier ſimple veult exclurre l'autre, veint dedans l'an, & qu'il baillaſt bonne & ſuffiſante caution de ſatisfaire à tous les creanciers du defunct, ad inſtar illius cui bona libertatum conſeruandarum cauſa addicebantur.l.ij.iij. & iiij.ff.de fideicomm. libert. l. vltima. C. de teſtam.manum. Quinetiam iure ciuili nouiſſimo liberum eſt ipſi hæredi conficere inuentarium, ſibíque cauere hoc modo aduerſus creditores & legatarios, cohæredes & ſubſtitutos vel ſequentes in gradu ab inteſtato.

Cùm hæredis inſtitutioni locus non ſit moribus noſtris, an quis poſſit vocare filios fratris defuncti ad ſucceſſionem cum patruo, in vtranque partem diſputatur.

17 *Comme aucun par teſtamēt euſt ordonné, que ſes neueuz, enfans de ſon frere predecedé prinſſet en ſa ſucceſsion telle part que leur pere, s'il euſt ſurueſcu, proces auroit eſté meu entre iceux neueuz & leur tāte, ſœur dudict defunct. Diſoyent leſdicts neueuz que ſuyuant l'ordonnance & derniere volonté dudict defunct, ils deuoyent auoir & iouir de la moytié de ladite ſucceßion, ou comme heritiers appellez, ou par fideicommis. Pour le moins leurdite tante leur deuoit bailler & deliurer tous les meubles & conqueſts immeubles, auec le quint des propres dudit defunct, deſquels il a peu diſpoſer*: Videtur enim defunctus

quodam

quodammodo illa reliquiſſe ſorori ſuæ l. conficiuntur codicilli. ff. de iure codicill. quæ potuit ei adimere. quinetiam creditur. l. Aurelius. par. Titius, ff. de liber. legat. propter neceſſitudinem & naturalem affectum voluiſſe illis legare quantum plurimum ipſi per legem municipalem licet, l. ſi ita relictum ff. de legat ij. voluntate ſcilicet relata ad id de quo potuit diſponere. l. Scæuola. ff. ad Trebell. l. cùm pater. par. filius matrem. ff. de legat. ij. l. Pamphilo. par. propoſitum. ff. de legat iij.

La tante diſoit au contraire qu'elle eſtoit ſeule heritiere appellee par la couſtume comme plus proche, & que ledict defunct n'auoit peu inſtituer autres heritiers. Illi igitur admittendi non erant, neque vt adiecti hæredes, neque vt ſubſtituti, neque vt fideicommiſſarij: fideicommiſſarius enim eſt loco hæredis. *Auſsi qu'ils ne pouuoient pretendre leſdits meubles, conqueſts, immeubles & quint des propres* ex dicta ordinatione: quia de his defunctus non diſpoſuit. dixit enim ſe illis relinquere eam partem, quam pater eorum habiturus fuiſſet, quæ quidem portio eſt ſemis totius hæreditatis, quod defunctus facere non potuit lege interdicente. Conſequenter nec illud ex eo inferri poteſt, l. non dubium. C. de leg. videlicet vt illi obtineant dicta mobilia, &c. quaſi ex voluntate ipſius defuncti: hoc enim voluiſſe creditur quod dixit. Quid autem tam diuerſum aut remotum à verbis ipſis, quàm huiuſmodi interpretatio voluntatis? Quorſum verò ſunt verba, niſi vt demonſtrent intentionem

dicétis? Ité, vt Paulus ait in l.iij.ff.de rebus dub: qui aliud dicit quàm vult aut poteſt, neque id dicit quod vox ſignificat, quia non vult: neque id quod vult aut poteſt, quia id nõ loquitur. Igitur in ſpecie propoſita, cùm nullius ſit momenti quod locutus eſt apertè ipſe teſtator, illi omnino repellendi ſunt.

De donatione facta primogenito eiúſque liberis.

PAter in tractatu matrimonij filij ſui primogeniti, donauit illi fundum Tuſculanum, cũ locis adiacentibus retento vſufructu, cauítque vt ſi filius decederet ſine liberis, proprietas ipſius fundi ad ſe reuerteretur. In primis conſtat ex donatione huiuſmodi filio quæſitam eſſe proprietatem, atque poſſeſſionem fundi, ita tamen vt in legitimam imputetur, hoc eſt, *en auancemẽt d'hoirie*, quod eſt notandum. Sed quæſitum eſt, an poſt mortem ipſius primogeniti alia ſubaudiatur donatio in perſona liberorũ eius. Mouet dubium, quòd onus reſtitutionis à patre in liberos, & quaſi fideicómiſſum inter illos inuicem factum videtur, ita vt nouiſſimus eorũ qui ſine liberis deceſſerit, teneatur fundũ auo ſuperſtiti reſtituere, quẽ fundum ipſi pręſtare non poſſent niſi illis donatus vel relictus fuiſſet. Verius tamẽ & rectius dicitur fundum ab his peti non poſſe, quia de iis nihil diſpoſitum eſt à donatore. Idem iuris eſt ſi donatio illi facta ſit pro ſe ſuíſque liberis: vt ſuprà dictum eſt in tractatu de donatio-

ribus. Illud quoque verum eſt, donatorē hanc ſpem reuerſionis ad hæredem ſuum non tranſmittere, vt puta ſi poſt mortem ipſiusdonatoris, qui ſecundo genitum hæredem ſcripſit, primogenitus decedat ſine liberis: nam ſecundo genitus nec ab extero quidem hærede ipſius primogeniti poterit fundum vendicare. Quid ergo ſi primogenito, eiúſque liberis expreſſim facto ſit donatio? Conſtat enim hoc caſu liberos eſſe in diſpoſitione, & ſubordinatè vocatos videri, videlicet, vt poſt mortem patris ad eos perueniat. Sed cùm donatio iſta ſit inter viuos, & tempus ipſius donationis atque matrimonij ſpectandū ſit, quo tēpore filius nullos habebat liberos, in perſona eorum qui poſteà nati ſunt, nō ſubſiſtit. Rurſus dicet aliquis hîc duplicem eſſe donationem, vnā in perſona primogeniti, eámque inter viuos eſſe, licet in caſum deficientiū liberorum reuocetur, & reuertatur ad donatorem: alteram ſubordinari in perſona liberorū eius, quæ mortis cauſa cenſetur: cōfertur enim in tēpus mortis ipſius primogeniti, & habet tractum ad tempus mortis eius. Quinetiā ab eo collata videtur ſuis liberis de voluntate primi donatoris, poſt mortem vtriuſque. Cōditio quoque ſubintelligitur in hac donatione, videlicet ſi liberi patri ſuperuixerint: igitur debet ſuſtineri in perſona illorū qui tunc extabunt: hoc enim tēpus intuēdū eſt in donationibus cauſa mortis. Sed his etiā reſponderi poteſt hoc modo, Iuri conſentaneū non eſſe, vnam atque eandē donationē, quæ ab

vno eodémque ac de eadem re proceſſit, atque ob eandem cauſam, ſcilicet matrimonij, item quæ ab vno verbo regitur, duplicem eſſe atque diuerſo iure cenſeri: videlicet, vt reſpectu filij ſit inter viuos, & reſpectu liberorum eius, cauſa mortis eſſe cenſeatur, atque vt effectum habeat etiam erga illos qui poſt mortem aui procreati ſunt. Item, cùm clauſula retenti vſusfructus vim atque effectum ſuum exeruit & habuit erga filium, non debet vlterius progredi, videlicet, vt iterum operetur effectum tranſlationis proprietatis & poſſeſſionis in perſonas nepotum, ídque poſt mortem, tam ipſius donatoris, quàm filij eius primogeniti. Concedimus tamen fundum poſſe ad ipſos nepotes pertinere, ſi patris hæredes exiſtant, & in bonis eius fundus inueniatur. Quòd ſi ille idem vel alius inſiſtat ampliùs, & putet id quod donatum eſt adiudicari deberi ipſis liberis, & ſi patris auíque hæreditatem nō agnouerint: Ego etiam poſſum iuſtè aſſerere, hunc fundum quaſi prærogatum patri, deberi illis imputari in legitimam, quia hac contemplatione donatus videtur, *c'eſt à dire, en auancement d'hoirie.* igitur qui adierit patris hæreditatem, poſſe partem ſuam in fundo retinere. l. codicillis. quæ & pen. in principio. ff. de legat. ij. Conſequenter primogenitum inter hos liberos habiturum prærogatiuam, quæ illi competit èx conſuetudine propter ius primogenituræ, ſiue patris hæres exiſtat, ſiue non. Quod ſimiliter obſeruatur *en douaire couſtumier entre les enfans.* Et ſuprà ſcripta locum habent,

etiamſi donationes huiuſmodi à fratre proceſſerint: maximè ſi nullos habens liberos, res ſuas vniuerſas, vel eam portionem, quæ à parentibus obtigit, fratri ſuo donauerit eiúſque liberis, ſub modo & conditione ſupraſcriptis. Et interpretatio huiuſmodi ſumpta ex voluntate donatoris, benignior eſt.

Pactum in diuiſione appoſitum vt neutri liceat partem ſuam alienare altero irrequiſito, an valeat & de pacto de non alienando aliter concepto.

CVm duo fratres hæreditatem paternam inter ſe diuiſiſſent, & ſibi cauiſſent inuicem, vt neutri altero irrequiſito liceret portionem ſuam vendere, alienare, aut pignori dare: *c'eſt à dire, que l'autre n'en fuſt le premier refuſant. Et neantmoins l'aiſné euſt vendu certain heritage à luy eſcheu par ledict partage, ſans auoir requis, ny ſommé ſon dict frere de l'achetter: l'achetteur eſtant premierement adiourné en retraict lignager, à la requeſte du couſin germain dudict vendeur, & puis à l'inſtance du frere puiſné, auroit tendu le giron, & offert de laiſſer iceluy heritage à celuy deſdictes parties qui ſeroit ordõné, en le rembourſant, &c. La queſtion eſtoit donques entre ledict couſin & ledict frere ſur la preference.* 19

Le couſin diſoit qu'il ſuffit par la couſtume, eſtre lignager, etiam ſi ſit in gradu remotiori, atque occupantis & præuenientis meliorem eſſe conditionem. l. ſi Titius. ff. de verb. oblig. *Et quant à*

la paction de non vendre ny aliener, qu'elle eſtoit nulle, quaſi contra ius ſit poſita, ſaltem non potuit impedire tranſlationẽ poſſeſſionis & proprietatis, *attendu que l'aiſné, à cauſe de ladicte ſucceſſiõ & dudict partage, auoit eſté faict Seigneur & poſſeſſeur dudict heritage, partant il auoit peu vendre.* Sed agat ipſe frater cum fratre ex ſtipulatu in id quod intereſt, l. ſi ita quis promiſerit. §. ea. l. ff. de verb. obl. & l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. illo titulo. rem verò peti vel auocari à tertio poſſeſſore iuri conſentaneum non eſſe.

Le frere diſoit au contraire, que ledict heritage eſtoit acqueſt de leur pere, & que ledict couſin n'eſtoit venu de ligne dont procedoit iceluy heritage, qui en la perſone deſdits freres & comme heritiers de leur pere, auoit commencé d'eſtre propre, & ſubiect à retraict lignager. Et ante diuiſionem vterque iuris intellectu dominium in iſto fundo obtinebat, l. Mæuius. ff. de legat. ij. vſúmque eius habebat in ſolidum l. Sabinus. ff. communi diuid. l. ſi vt certo. §. ſi duobus ff. commod. Poſt iudicium quoque familiæ herciſcundæ acceptum l. alienationis. ff. famil. herciſcund. interdicta erat alienatio. Ex quo ſequitur pactionem prædictam in hoc iudicio, atque adeo in ipſa diuiſione interpoſitam, valere, atque efficere, vt res ipſa ab emptore poſſit auocari iure quodam prælationis. Nam eadem eſt vis pacti, tranſactionis & litis conteſtatæ. Item, quod per ſtatutum fieri poteſt, id etiam per pactum in traditione rei ſuæ. Adde, quod iſte aliter ius ſuum dimittere noluit, neque alia lege id transferre paſſus eſt, niſi tali fretus con-

uentione, vt ait Iuſtinianus in l. vlti. C. de pact. inter empt. & vendi. Id ergo efficit ne alteruter eorum dominiũ prorſus alienet. l. ea lege C. de cond. ob cauſam. Adde quod primogenitus hoc iudicium familiæ herciſcundæ excercuerat contra curatorem fratris huiuſce, qui tunc minor erat, & ad diuiſionem prouocare non poterat: igitur æquiſſimum eſt, hunc præferri conſobrino qui petitoris partes ſuſtinet, & certat de lucro, quod illi affert conſuetudo cum temporis præfinitione. Panormit. in cap. conſtitutus de in integr. reſtit. Minor autem de damno vitando, & de conſeruatione rei ſuæ immobilis. Nam in eo quod vel is qui petit, vel is à quo petitur lucri potiturus eſt, huius cauſam duriorem eſſe conſtat. l. in eo. ff. de reg. iuris. Videtur ergo cauſa fratris eſſe potior, quia omnia ſuprà dicta in vnum concurrunt.

Hoc loco non ab re veluti exceſſus quæritur, an pactum de non alienando ſit validum, quod videtur: quilibet enim in traditione rei ſuæ poteſt eam legem quam volet adiicere: l. vlt. C. de pactis inter emptores. veluti vt nouo domino nullo modo liceat in loco vendito monumentum extruere. Item, ne locus ipſe ad certas perſonas perueniat, l. ſi ita quis. §. ea lege. ff. de verb. oblig. vel vt liceat ſeruo vendito manus iniicere ſi Romæ moratus ſit. l. penult. de ſer. export. Nihilominus tamen dicimus, pactum de non alienando ſimpliciter conceptum, videlicet vt res vendita vel donata non alienetur, nullius eſſe momenti: quia ſimplex abnutiuum eſt, &

quaſi nudum præceptum cõtinet. Quod etiam locum habet in vltimis voluntatibus. l. filiuſfamilias.par.diui.ij.quæ alias incipit. l. diui.ff. de legat. j. Qui enim in teſtamento vetat quid alienari,nihil agit, niſi certã cauſam exprimat, propter quam velit id fieri, & inueniatur perſona,cuius reſpectu hoc diſpoſitum ſit. Quinetiam in contractibus pactum huiuſmodi, vt non liceat emptori rem ipſam alienare,eſt contra ſubſtantiam ipſius contractus,quaſi non liceat domino de re ſua liberè diſponere, ſicut nec rem ſuam alteri precario conceſſam aut depoſitam,reuocare.l.cum precario.ff.de prec.l.j. par. ſi ſic. ff. depoſiti. Et iſtud proculdubio locum habet in contractibus, qui habent cauſam non lucratiuam. At in donationibus & legatis,ſi cauſa appareat propter quam alienatio ſit prohibita,veluti.l.Titio centum. ff. de condit. & demonſt.ſi quis filio fratris minus induſtrio fundum donaſſet,& volens ei proſpicere, prohibuerit huius fundi alienationem, cautio quidem interponẽda eſt, ne fundus alienetur.Propterea ſi fundus alicui donatus ſit vel relictus ad alimenta,vel vt ex eo fructus ipſe cibarij nomine percipiat,& cautum ſit ne alienetur,vſuſfructus illi relictus eſſe videtur propter huiuſmodi prohibitionem : alioqui prædium pleno dominio ad ipſum donatarium vel legatarium pertineret.l.iiij.ff.de alim. & cib.legat. l. Proculus.ff.de vſufruct. quod eſt notandum. Cùm autem ex pacto res ipſa ad concedentem eiúſve hæredem reuerti debet, ſtandum eſt pactioni,

veluti in pacto addictionis in diem, de retrouendendo, & legis commiſſoriæ. Item vt non liceat nouo domino rem alienare, irrequiſito concedente.

Sed hoc caſu ineſt tacita conditio reuerſionis in caſum alienationis. Sicut in teſtamenro cùm prædium prohibetur alienari extra familiam, ineſt tacita cõditio, vt reuocetur ab iis qui ſunt de familia teſtatoris, ſi peruenerit ad extraneum. Iſtud tamen intereſt inter vltimas voluntates & contractus, quod in illis tertio abſenti quæritur actio perſonalis & in rem, non etiam in contractibus & donationibus inter viuos. l. Publia. ff. depoſiti. l. quoties. C. de donat. quæ ſub modo. Sed ipſi paciſcenti concedimus actionem perſonalem in rem ſcriptam, aut condictionem etiam contra tertium poſſeſſorem: quia ab initio hæc obligatio cum dominio inhæſit. l. ij. ff. de reb. eor. qui ſub tutel. Quid ergo ſi cautum ſit, ne res ipſa ad certas perſonas perueniat, nihílque de reuerſione eius rei in eum caſum dictum eſt explicitè vel implicitè, expreſsè vel tacitè? Certè hoc caſu agitur ad id quod intereſt aduerſus illum, cum quo contractum eſt, non etiam contra tertium poſſeſſorem, quòd eſt notandum. Non obſtat prædictis quòd pactum à creditore factum, ne liceat debitori pignus vendere, efficit, ne poſſit debitor rem ſuam alienare, Item conuentio inter ſocios facta ante diuiſionem: vt neutri liceat partem ſuam alienare, impedit alienationem ipſius rei. Idem ſi in ipſa diuiſione hoc

conuenerit, vt neutri liceat partem, quæ ex ipſa diuiſione obtigit, vendere altero irrequiſito, vt ſuprà dictum eſt: (quia quòd pactum à creditore factum impediat alienationem, intellgi debet in creditore pignoratitio, qui pignori incumbit, & non ſolùm ius hypothecæ habet, ſed etiam poſſidet ipſam rem, eámque iure creditoris diſtrahere poteſt, atque paciſci vt liceat ſibi vel debitori reddere pecuniam, & pignus recuperare. l. ſi creditor. ff. de diſtract. pig.) nihil mirum ſi debitor propter pactum huiuſmodi nõ poteſt pignus illud vẽdere: alioqui pactũ nõ obeſſet debitori, quominus rem ſuam alij obligatã, vel hypothecæ ſuppoſitã, generaliter vel ſpecialiter, diſtrahere poſſit, ſaluo iure creditoris, & cũ onere hypothecæ: multò magis cũ vterq; ſoci⁹ ante diuiſionẽ, iuris intellectu, dominiũ rei cõmunis obtineat, eámq; poſſideat quaſi in ſolidũ, quia partẽ pro indiuiſo vnuſquiſque habet in qualibet parte, pactũ huiuſmodi impedit alienationem, ſicut & litis conteſtatio. Idem ſi in ipſa diuiſione cautum ſit, vt neutri liceat partẽ ſuam alienare irrequiſito altero: valet enim, tanquã in traditione rei ſuæ pactũ adiectum fuerit. Quia eius quod ex diuiſione obtigit partẽ ſocius conſequitur iure proprio, & vt ſuã: & alteram partem, vt alienam, iure quodã permutationis. notatur in l. ſi familiæ. C. famil. erciſ. Bart. in l. cùm ſolus. ff. de vſucap. Sic in conceſſione emphyteuſis & locatione ad lõgum tempus, propter ius directi dominij retẽtum, huiuſmodi pactiones operantur reuerſio-

nem & cõſolidationem vtilis dominij cum directo in caſum alienationis, vel ceſſationis per biennium in ſolutione penſionis. Quinetiam huiuſmodi conductor vel emphyteuta videtur eã rem quaſi precario vel alieno nomine poſſidere. Ex quo apparet in prædictis caſibus impediri alienationem, propter ius directi dominij atque poſſeſſionis, non autem propter ius hypothecæ, quod ius Bartolus reale vocat in l. qui Romæ. par. duo fratres. ff. de verb. obl. q. videtur in eo hallucinatus cum multis aliis: quia nõ diſcreuerunt creditorem pignoratitium ab hypothecario, vt ſuprà dictum eſt. Conſequenter dicimus, emptorem non teneri ſtare colono, licet ipſe colonus habeat rem ſpecialiter obligatam: quia non poſſidet, nec ius dominij habet: ſolùm in id quod intereſt venditor, idemq; locator cõueniri poteſt, & pro eo res obnoxia eſt. Sed illud etiam aduertendum eſt cùm res reuertitur ad dominũ ex pacto adiecto in traditione ipſius rei, & de neceſſitate contractus: diſſolui ius omne interim ab emptore vel donatario cõſtitutum. l. ſi ex duobus. par. ſed & Marcellus. ff. de in diem addict. l. lex vectigali. ff. de pignorib. Bart. in l. in diem, ff. de aqua pluuia arcenda.

Inſtitor an cõueniri poſſit finito officio ex cõtractu cum eo antea celebrato.

QVæſitum eſt, an inſtitor ex contractu cum 20
eo celebrato poſſit conueniri, etiam finito officio: quod videtur, per l. j. par. ne autem. ff. de

exercitoria.l.ſi quis mãcipiis. par.j. ff. de inſtitor. maximè ſi pecuniam, cuius nomine cum eo agitur, ipſe naturaliter receperit, vel pignus. videtur enim creditor eius fidem ſecutus. Nec obſtat lex vltima. ff. de inſtitor. act. quia ibi inſtitor non contraxit, ſed epiſtolam ſcripſit, qua confeſſus eſt certam pecuniam eſſe penes dominum. Sed tutius erit in omnibus inſtitorem obſtringi ſuo nomine ad euitandam hanc iuris quæſtionem, quæ variè inter Doctores controuertitur.

Si in contractu & traditione rei ſuæ conuentum ſit, vt recedatur à contractu in certum caſum, valet pactum.

21 CErtum eſt venditionem alterutro inuito non reſolui, ſed emptorem rem petere offerendo pretium, l. Iulianus. par. offerri. ff. de act. empt. venditorem autem, vt pretiũ habeat, rem ipſam offerre debere: igitur vtriuſque voluntate diſſoluenda eſt. Quinetiam ſi res integra non ſit, veluti ſi pretium aut pars eius ſoluta fuerit, aut res tradita, actus priori ſimilis retroagens venditioni intercedere debet. l. ab emptione. ff. de pactis. l. j. C. quando. non liceat ab empt. diſced. Quid ergo ſi arræ nomine aliquid datum ſit, vtrũ ex eo res deſinit eſſe integra, videlicet vt illud prius reſtituendum ſit, quàm recedatur ab emptione vtriuſq; cõſenſu? Quod videtur prima facie. Sed imperatori in l. ij. C. quando lic. ab emptio. diſced. placuit per datio-

ſiẽ arrarum non fieri, quominus res cenſeatur integra, quantum ad diſſolutionem ipſius venditionis faciẽdã per pactum: poſſe autẽ id quod datum eſt actione ex empto recuperari. Nã etſi pactioni expreſſæ, quæ inter emptorem & venditorem habita eſt tempore contractus, vnus non pareat, ex empto vel ex vendito alter agere debet, vt promiſſi fides impleatur, nõ etiã vt contractus reſoluatur: l. tempore. C. de pact. inter empt. l. ea conditione. C. de reſcind. vend. niſi in ipſo contractu expreſsè vel tacitè cautum ſit vt à venditione recedatur non impleta illa pactione. Expreſsè autem hoc caueri ſolet in pacto addictionis in diem, & legis commiſſoriæ, vbi in certam diem certámve conditionem reſoluitur venditio, ſi voluerit venditor: poteſt enim meliorem conditionem allatam abiicere, aut legem commiſſoriam non exercere. l. ij. & iiij. C. de pact. inter empt. l. j. & ij. ff. de in diem ad. Tacitè autem iſtud agi videtur, ſi certæ rei contemplatione, quæ cauſam dedit contractui, venditio exiguo pretio facta ſit. l. cum te. C. de pact. inter empt. Item in iis quæ pondere, numero, vel menſura conſtant, vno adhibẽte moram, liberum eſt alteri diſcedere à venditione: venditio enim earum rerum imperfecta eſt antequam tradantur. l. ij. C. de peric. & com. rei vend. l. quod ſæpe. par. in iis. ff. de contra. empt. Quæ quidem venditio quaſi ſub hac conditione fieri videtur, ſi res admenſa, adpenſa, numerátave ſit, pretio in ſingulos modios aut in ſingulas libras conſtituto. Itaque ſi die & loco

præſtituto venditor res illas non obtulerit, vel emptor pretium, poterit alter ab emptione vel venditione recedere: cùm propter moram, & non impletam conditionem, tum quòd ex diuerſitate temporis varietas quoque pretij adferatur, ex quo ius emptoris vel venditoris efficitur deterius. Nam & poſt dié, & non impletá conditioné, nó admittitur moræ purgatio: nec pro libertate quidem.l.Thaïs.par intra.ff.de fideicommiſſ. libert. Quinetiá ſi per emptoré & venditorem mora fuerit, emptori nocere potiùs quàm venditori moram adhibitam Labeo ſcribit:l.illud.ff.de peric. & commod.rei vend. maximè ſi omnia integra non ſint. *Mais comme aucun euſt acheté vn cheual, le prix de cinquante eſcus payable à certain iour, & iceluy iour paſſé, par ce qu'il ne pouuoit payer, euſt delaiſſé ou retrocedé audict vendeur ledict cheual pour la ſomme de trente eſcus ſeulement, à deduire ſur l'obligation de ladicte ſomme de cinquante eſcus, à la charge toutesfois que ſi dedans quinzaine il amenoit homme qui en vouſiſt donner plus hault prix, ledict creancier ſeroit tenu luy liurer ledit cheual, & que cela tourneroit au proffit dudict debiteur. Or depuis ledict creancier ayant vendu iceluy cheual à vn tiers la ſomme de quarante eſcus, vouloit neantmoins contraindre ledit debiteur & premier acheteur de payer entierement la ſomme de vingt eſcus reſtant de ladicte obligation, ſans faire deduction des dix eſcus qu'il auoit receus oultre leſdicts trente, au moyen de ceſte derniere vendition, pretendant que dedans ledict temps prefix iceluy debiteur ne luy auoit amené marchand, partant il auoit peu librement diſpo-*

ſer dudict cheual, & le vendre entierement à ſon profit, meſmement ledit terme paſſé. Vẽditionem enim ſecundam vel retroceſſionem ſibi factam pro debito & ex cauſa ſolutionis, perfectã eſſe poſt diem, & non impletã ab illo cõditionem: tertiam igitur nouiſſimam venditionem ad vtilitatẽ ſuam, id eſt, ipſius creditoris omnino pertinere. Debitor contrà nihil intereſſe dicebat, vter emptorem inuenerit vel adduxerit, aut ex qua parte ipſe occurrat vel ſe offerat, ſi modò meliorem conditionem attulerit. Et cùm ipſe debitor neget hanc venditionem poſt diem eſſe factam, hoc ab aduerſario præſtandum eſt: docere enim debet quo die, quo pretio, & cui facta fuerit ipſa venditio, ad hoc, vt euitet dictam deductionem: nam de ipſius facto agitur. Nec quicquam mutat quòd ipſe creditor reus ſit, atque ab eo petatur ipſa deductio, quia in exceptione, partibus actoris fungitur: hanc ergo exceptionem, quòd poſt diem vendiderit, veluti intentionem implere debet. l. in exceptionibus. ff. de probat. Quinetiam ad fundandam replicationem ipſius debitoris, compellendus eſt edere tabulas ipſius venditionis, ſi quas haberet, ne in fraudem debitor inducatur. l. penult. par. vlt. ff. ad leg. Falcid. Hic enim certat de damno atque adeò de liberatione: alter autem de lucro: igitur in eo quod lucro potiturus eſt, ſiue petat, ſiue ab eo petatur, ipſius creditoris cauſa durior eſt. l. in eo. ff. de regulis iuris.

Conſequenter dici poteſt meliorem conditionem, etiam poſt tempus allatam, prodeſſe

debitori debere, ſi ſtatim, veluti poſt tres dies, vel aliud modicum tempus arbitrio boni viri, venditio à creditore facta ſit: cùm propter rationes prædictas, tum quòd inſpecto initio, & quod principaliter actum eſt, negotium inter creditorem & debitorem contractum ſit, videlicet, vt creditor ſuum vel ſibi debitum conſequatur: debitor verò liberationem vel compenſationem eius quod excurrit, & ex re ſua ad aliũ peruenit. l. ſi & me & Titium. ff. ſi certum pet. l. j. C. de rebus alien. Quinimo ipſum cõtractum nouiſſimè inter eos habitum, videri pignoratitium potiùs quàm emptionem & venditionem: dictámque legem reſpicere magis commiſſoriam quaſi in pignore interpoſitam, quàm adiectionem in diem in venditione. Et hæc interpretatio videtur eſſe benignior. l. ſi ita quis promiſerit. §. Seïa. ff. de verb. oblig. l. & ſi poſt tres dies. ff. ſi quis cautio. l. iiij. §. eleganter Pomponius. ff. de leg. commiſſor. Illud proculdubio tenendum eſt, huiuſmodi venditionem intra tempus factam, licet traditio poſtea ſecuta ſit, ad vtilitatem debitoris pertinere. l. iiij. ff. de in diem addict. Quid ergo ſi tractatus tantùm vẽditionis intra diem interuenerit, & ipſa venditio poſt tempus celebrata ſit in ſcriptis? Puto adiectum amplius pretium etiam hoc caſu proficere debitori. His conſequenter ſubiungi poteſt, dominum poſſe condicere pretium rei ſuæ à venditore, licet ab emptore fuerit vſucapta: de re mobili loquitur dicta l. j. C. de reb. alien. de re immobili. l. mater. C. de rei vendi. Quod

procul

culdubio verum eſt ſi venditor fuerit in mala fide,quod præſumitur, quando non apparet de eius titulo præcedente, multo magis ſi eam rem poſſediſſet nomine alieno: veluti maritus qui rem vxoris vendidit,vel mater rem filij dicta l. mater. Quum enim pecunia ex re mea ad te peruenit, eam mihi reddi bonum & æquum eſt. dicta l.ſi & me & Titium. ff. ſi cert. pet. Quæ ratio ceſſare videtur in eo, qui eam rem priùs emiſſet ab alio bona fide,vel ex alia cauſa nō lucratiua habuiſſet: maximè vſq; ad concurrētem quantitatem eius pretij,quod priori venditori ipſe perſoluit,vel quatenus ei abeſt. Et ſi par vtriuſque cauſa ſit, quare non potentior ſit qui tenet, quàm qui perſequitur? vt eleganter ait Celſus in l.ſi ſeruum. par.ſequitur. ff. de verb. obligat. Nónne ſicut emptor vti poteſt acceſſione ſui autoris ad implementum præſcriptionis,ita venditor ſui ſucceſſoris acceſſione fruetur, ad hoc vt agentem excludat à pretio, perindeác ſi eam rem adhuc poſſideret ex cauſa antiquiore, atque vſucepiſſet? l. de acceſſionibus.ff.de diuerſ.& temp.præſcr.Et cùm hæc ratio procedat etiam in eo,qui vendidit eam rem, quam antè habuerat ex cauſa lucratiua, tutius eſt ante completam præſcriptionem agere. Quid ergo ſi res furtiua ſit, & palàm & publicè vænierit,veluti in foro, vel nundinis, nónne emptor ſtatim ſecurus eſt? quod videtur. Sed iuriſconſultus in l.mulier in opus.ff.de capt.& poſt lim.reuerſ. putat dominum admittendum ſi offerat emptori pretium quod perſoluit.

Quid autem ſi dominus iure hæreditario ſucceſſerit venditori, & ex ſua perſona fundum vendicet, nónne excluditur exceptione doli mali? quòd ſtatuit Imperator in l. iij. C. de rebus alien. Quid ergo ſi huiuſmodi exceptio fuerit omiſſa, vel iudex huiuſce exceptionis rationem non habuerit? poterit nihilominus emptor aduerſus ipſum, vt hæredem venditoris, quanti ſua intereſt experiri. An in ſolidum, an pro parte hæreditaria agetur, vel excipiatur, ſuprà diximus.

Filius fratris ſuccedit vna cum patruo magno in ſucceſſione patrui: ſunt enim in tertio gradu.

22 TItio ſine liberis defuncto, patruo & filio fratris præmortui proximè relictis ab inteſtato, lis inter eos mota eſt de hæreditate ipſius defuncti. Patruus enim ſemiſſem vendicabat, contẽdens de paritate gradus cum aduerſario: contra filius fratris totã hãc ſucceſſionem ad ſe pertinere dicebat, motus hac potiſſimùm ratione, nã ſi vnus ex fratribus defuncti extaret, ipſe cum eo admitteretur, & patruus excluderetur ex conſtitutione imperatoris Iuſtiniani in autentica, poſt fratres. C. de legit. hæred. Sed cùm ius antiquum vocet proximũ quenque ex trãſuerſo citra prærogatiuam repræſentationis, propter quod frater defuncti excludit filios fratris, quia proximior (cui quidem iuri conformis eſt conſuetudo Pariſienſis.) conſequenter in caſu

propoſito patruus videtur admittendus cum filio fratris ipſius defuncti: vterque enim in eodem gradu, tertio ſcilicet, exiſtit. l. j. §. tertio. ff. de grad. affin. Variè igitur ſecundũ varietatẽ & diuerſitatem legum municipalium, quarum aliꝙ admittunt, aliæ non recipiunt repræſentationẽ in linea collaterali, ſtatuendum eſt: videlicet, vt ſecundum iſtas ſuccedat patruus vnà cum filio fratris ipſius defuncti; & ſecundum alias excludatur. Et iuxta hãc conſuetudinẽ, quæ agnoſcit ius repræſentandi, filij fratrũ ſuccedãt in ſtirpes (quemadmodum & in linea directa fit:) at ſecũdum alteram, in capita. Harum autem conſuetudinũ habenda eſt ratio ſeparatim in ſuo quoque territorio, vbi ſita erunt bona: neque attendetur domicilium defuncti.

Quod quis obtinet iure conſuetudinis tãquam præcipuum, non onerat eum amplius oneribus hæreditariis.

CVm patruo ſucceſſiſſent proximè ab inteſtato præmortui fratris filius & filia, quæſitum eſt ex qua parte ſint hæredes, onúſq; æris alieni agnoſcere debeãt. Mouet enim quęſtionẽ, quod potiſſima pars bonorum ipſius defuncti cõſiſtat in feudis, à quibus fœmina excluditur, & frater tãtùm admittitur: ex quo videntur eſſe hæredes ex inæqualib⁹ portionibus, & cõſequẽter faciendam eſſe æſtimationem bonorum, & pro modo emolumenti quaſi in aſſem onera hæreditaria poſſe illis attribui: & ita cõditionẽ 23

ipſorum exæquari ſecundum æquitatem iuris naturalis,& ſcripti iuris rationem.l. ſecundum naturam. ff. de reg. iur.l. ſi ita legatum. j. ff. de cond.& demonſtr.Quid enim magis ſecundum naturam, quàm incommoda eum ſequi, quem ſequuntur commoda ? Igitur pro ratione feudorum, in quibus ſoror non ſuccedit, ipſa debet exonerari.l.Plautius. ff.de cond.& demõſt. Quinetiam iniquum videtur eam compelli luere pignus eius rei, in qua nullum ius habet omnino, vel de eo cautionem interponere in iudicio familiæ erciſcundæ, aut dari regreſſum fratri aduerſus ipſam pro parte, ſi ſolidum is ſoluerit creditori.l.hæredes. par. an ea.ff.famil. erciſc. maximè ſi feuda pro debito fuerint à defuncto obligata ſpecialiter, aut data pignori, arg.l.ſi certarum. par. Iulianus. ff. de milit. teſtam. vbi rerum caſtrenſium hæres æs alienum in caſtris contractum ſoluere tenetur.

Contra ego ſentio, videlicet eos ex æquis partibus hæredes eſſe: nam pro iis portionibus defunctum repræſentant: his enim defertur hæreditas ab inteſtato, tanquam proximioribus: ergo in viriles per concurſum, vel altero ceſſante, quilibet eorum in ſolidum admittitur, quippe in eodem gradu exiſtunt: conſequenter dicendum eſt, nomina & debita hæreditaria in ipſos tranſiiſſe æqualiter, non pro modo emolumenti. Neque enim hęreditas, aut pars ipſius, cenſeri debet ex commodo hæredis: quia hæreditas appellatur, & ſi ſoluendo non ſit, quæ etiam ſine vllo corpore iuris habet intellectũ:

eſt enim ſucceſſio in vniuerſum ius, quod defunctus habuit, l. hæreditas.ff. de petit.hæred. Itaque in propoſito dicimus vnumquenque pro ſemiſſe,id eſt, parte dimidia ipſius hæreditatis,onera hæreditaria agnoſcere debere: ſiue generaliter defunctus omnia bona ſua obligaſſet,ſiue feuda nominatim & ſpecialiter, aut vnum ex iis pignori dediſſet, atque aſſignaſſet pro debito vel reditu annuo: veluti in caſu. l. fundus.ff.de annuis legat.Nam feuda à maſculis accipiuntur iure præceptionis: conſequens eſt,onera hæreditaria ad ipſos hæredes pro portionibus hæreditariis, non pro modo emolumenti,pertinere.l.j. C. ſi cert. petat. l. ex facto proponebatur. ff. de hæred.inſtit. Actio enim perſonalis non ſequitur fundi poſſeſſorem.l.j. par.ſi hæres. ff. ad Trebell. nec fundus recipit æris alieni minutionem.l. cogi. par, inde quæritur. ff.eod. Et quanuis actio pignoratitia vel hypothecaria poſſit à creditore intentari in ſolidum contra vnum ex hæredibus, qui poſſidet rem ipſam pignori datam vel hypothecæ obligatam, iſte tamen habebit regreſſum aduerſus cohæredem proportione hæreditaria. Pignus enim accedit obligationi perſonali, quæ ipſo iure diuiditur inter hæredes: acceſſorium igitur ſequi debet naturam ſui principalis quantum ad ipſos hæredes,cuius ratio habenda eſt in iudicio familiæ erciſcundæ d.par.an ea. Aliud autem dicendum eſt de iis oneribus, quæ ratione ipſius rei, vel fundi occaſione principaliter debentur, qualia ſunt munera quæ patrimoniis

iniunguntur, vel in retributiones. l. reſcripto. §. ſciendum, ff. de muner. & honor. aut ſi qua lex vel penſio fundo dicta ſit. l. lex vectigali. ff. de pignor. penſióque huiuſmodi ex qualitate ipſius rei iudicatur: *ſçauoir eſt, ſi elle eſt feudalle ou roturiere*: vt in hac ſoror partem habeat, non etiam in altera. Sed vt veritas quæſtionis propoſitæ magis eluceſcat, atque huiuſce opinionis ratio confirmetur amplius, fingamus caſum oppoſitum, videlicet, defunctum Mæuio pecuniam credidiſſe, aut ab ipſo emiſſe annuum reditum, feudúmque fuiſſe datum pignori ipſi defuncto, vel aſſignatum pro ſecuritate debiti, nonne ſoror iſtius nominis, atque redditus ſemiſſem conſequetur? quod proculdubio verum eſt: igitur è conuerſo non poteſt onus eiuſmodi recuſare pro eadem portione: vt idem operetur propoſitum in propoſito, quod oppoſitum in oppoſito. Et hoc argumento vtitur eleganter Iulianus in dicta l. ſi certarum. §. Iulianus, verſi. cui ſcilicet, Ait enim conueniens eſſe ſcripto hæredi rerum caſtrénſium deberi ipſo iure quicquid ex hac cauſa militi debeatur, cùm ſolùs teneatur in æs alienum quod in caſtris contractum eſt. Quomodo enim augetur vbi amplius eſt, ſic vbi minus eſt diminuitur. l. vlt. §. vlt. ff. de legat. iij. Igitur ſicut illa agendo ſemiſſem conſequitur, ita & conuenta ſemiſſem ſoluere debet: quod certè eſt clarum, & iuri atque æquitati conſentaneum. Sed reſpondendum eſt iis, quæ in contrarium adducta ſunt. Primùm quod in d. l. Plautius habetur, onus hæredi

vel legatario iniunctum diminui, quatenus & ipſum legatum vel hæreditas, veluti ſi ab hærede ſcripto auferatur pars hæreditatis, quam vniuerſam rogatus erat Titio reſtituere præceptis ſibi mille, aut pars fundi à legatario, qui Titio decem dare iuſſus eſt. Reſpondemus, huiuſmodi onera, ſicut & hæreditates & legata, procedere ex voluntate atque ordinatione defuncti, atque inuicem relata reſpicere vniformiter tam perſonas hæredis, legatarij & fideicommiſſarij, quàm res ipſas: ergo debent eodem & æquali iure cenſeri, atque procedere. l. iam hoc iure. ff. de vulgar. Nam modus vel onus hæredi & legatario impoſitum debetur ad inſtar fideicommiſſi. l. ij. C. de his quæ ſub modo. Igitur non eſt iniquum, hæredem, à quo pars hæreditatis aufertur, in parte exonerari, vel pro parte eius prælegatum diminui, & quanto minus ipſe legatario præſtiterit, hunc tanto minus Titio præſtare. Sed in propoſito alia eſt ratio: nam debita & nomina hæreditaria ex perſona defuncti in hæredes tranſeunt, & ipſo iure inter ipſos diuiduntur, quatenus ipſum defunctum repræſentant, vt ſuprà dictum eſt, neque referuntur vllo modo ad corpora, vel commoda hæreditaria. Itaque ſi vnus ex hæredibus à defuncto nominatim grauatus ſit legatis & fideicommiſſis, nihilominus tenetur ęs alienum ſoluere pro portione hæreditaria. Idem ſi cohæredi eius prædium, vel locupletiſſimũ fuerit prælegatũ.

Quinetiam ſi quis promiſerit ſe & Titium hæredem ſuum decem daturum, Titij perſona pro ſuperuacua comprehenſa eſt: ſiue enim ſolus hæres extiterit, in ſolidum tenebitur ſiue pro parte, eodem modo quo cæteri cohæredes eius obligabitur. l. cum qui. ij. par. j. ff. de verb. oblig. Ex quibus rectè infertur, poſſe maſculum per legem municipalem honorari, ita vt iure præceptionis quid accipiat, nec teneatur æri alieno vltra virilem vel hereditariam portionē. Quod enim per teſtatorem ordinatur, idem & per conſuetudinem introduci poteſt citra voluntatem defuncti. Item cum fœminæ à feudis excludantur, data paritate gradus cum maſculis in linea ex tranſuerſo latere, ad hoc, vt maſculis ſit proſpectum, non etiam vt conditio ipſorum cum fœminis exæquetur, certè ob idipſum quod maſculi feuda accipiunt, fœminæ releuari non poſſunt ab oneribus hæreditariis. Nec obſtat d. l. ſi certarum. in d. par. Iulianus. vbi à milite ſcriptus hæres rerum caſtrenſium, in æs alienum, quod in caſtris contractum eſt, ſolus tenetur: contracto enim extra caſtra æri alieno is ſolus obligatur, qui cæterarum rerum hæres ſcriptus eſt: quia ibi quaſi duorum hominum, duæ intelliguntur hæreditates ex priuilegio militis, qui potuit etiam pro parte teſtatus, & pro altera parte inteſtatus decedere. Hîc autem vna eſt hæreditas vtrique delata. Ex hoc tamen reſponſo Iuliani dici poteſt, ſi bona defuncti ſita eſſent in diuerſis regionibus vel prouinciis, quę vario vel potiùs contrario iure vtuntur, *comme*

En France & en Normandie (hîc enim ſoror omnino excluditur à ſucceſſione fratris) duas quodammodo, & quaſi duorum hominum cenſeri hæreditates: itaque fratrem ſuccedere in omnibus bonis, & non ſolum immobilibus ſed etiam mobilibus, quæ ibi reperiuntur tempore mortis, atque in nominibus, quæ ibidem à defunćto contraćta ſunt, ſiue aćtiuè, ſiue paſſiuè: nec res huiuſmodi, ſcilicet mobiles, & nomina iudicanda ſunt ex perſona & domicilio defunćti, quaſi ſequi debeant eius perſonam atque domicilium, ſecundum vulgi opinionem.

Quid agendum ab eo qui rationes reddere tenetur, ad quid etiam obligetur.

QVi rationes redditurus eſt, multa eum facere oportet: Primùm debet præſcribere accepta, deinde data & expenſa, has rationes poſteà legendas offerre, deinde computandas, vt explorari poſſit, computationes probè an improbè referantur, accepta rećtè relata, an nó rećtè. Et ita dominum notitia rationum inſtrui oportet, vt ſciat quid in quacunque ratione vel articulo ſcriptum ſit, ſcilicet eas legendo, examinando, & excipiendo. Ille autem docere debet conſtare fidem omnibus, quæ ab eo geſta ſunt, & quod nihil ſubtraxerit, aut celauerit ex iis quæ acceperit: neque aliquid expenſum rationibus præſcripſerit, quod non dederit & ille acceperit. Poſtremo reliqua ſoluere debet, quod 24

eſt potiſſimũ. Calliſtratus in l. cùm ſeruus, quæ eſt 81. & Pomponius in l. qui ſub conditione. 110. ff. de cond. & demonſt. In reliquis etiam hoc accipere debemus vt & ipſa rationum volumina reddantur l. ſi ita. §. quæſtio. ff. de manu. teſt. Nam & ex bono & æquo ratio reddenda eſt. l. quæ filium. ff. eod. Sed quæſitum eſt, an debitores, cum quibus ipſe contraxit, aut quaſi contraxit, idoneos præſtare cogendus ſit. Et ſufficere eo tempore, quo iis creditum eſt, eius conditionis fuiſſe, vt diligens paterfamilias his crediturus fuiſſet, Pomponius reſpondit in dicta l. qui ſub conditione: quod eſt notandum, quia pertinet ad tutores & curatores, atq; alios quoſcunque, qui alicuius adminiſtrationis rationem reddituri ſunt, quos in negotiis minorum diligenter verſari, atque bonam fidem agnoſcere oportet. Idcirco ſi ſuperuacaneam litem inſtituerint, neque honoraria, neque impenſas litis pupillo vel minori imputabunt. Quinetiam poſt completum viceſimumquintum annum ætatis, ſi nondum rationes redditæ ſunt, nec ad cauſam inſtrumenta pertinentia, tenentur cœptam litem perſequi & perficere, l. v. par. vlt. ff. de adminiſtra. tutor. Item ſi quid contraxerint aut geſſerint cum illis, etiam poſt completam ætatem, ſcilicet ante redditas rationes, nullius eſt momenti.

Iſta quidem à Iuriſconſultis exquiſita prudenter animaduerſa, magna vim habent & ad dicendum & ad iudicandum.

Colonus an habeat regreſſum contra locatorem propter vim maiorem aut damnum iniuria ab alio datum. Quid etiam de emptore.

CAïus ait locationem & conductionem 52 proximam eſſe emptioni & venditioni, iiſdémque iuris regulis conſiſtere. l. ij. ff. locat. Differre tamen in vno aut altero manifeſtum eſt. Nam poſt contractam emptionem & venditionem, atq; traditam poſſeſſionem vacuam, futuri caſus ad emptorem pertinent: veluti ſi ager chaſmate perierit, aut militibus aſſignatus ſit, aut ædes terræ motu corruerint, periculo enim emptoris hæc accidere iure compertum eſt, l. Lucius. ff. de euict. ſiue pretium ſolutum ſit aut pars eius duntaxat, ſiue nulla pretij portio data fuerit. Sed in locatione aliud eſt: nam periculum caſus huiuſmodi ſpectat ad locatorem. l. ſi fundus. cum l. ſeq. ff. locat. Item venditor violentiam emptori præſtare non tenetur, neque aliud impedimentum facti, l. vlt. C. de act. empt. niſi violentus iſte poſſeſſor aut interpellator etiam in iudicio referat emptori quæſtionem proprietatis vel poſſeſſionis: hoc enim caſu venditor defendere emptorem debet, & hoc iure vtimur: Locator verò omnimodo præſtare debet vt colono frui liceat: l. ex conducto. ff. eodem. colonus enim poſſidet nomine ipſius locatoris, emptor autem pro ſuo. Conſtat igitur damnum iniuria ab alio illatum, ſicut & caſus fortuitos pertinere ad locatorem, non etiam ad venditorem. Iſta ta-

men quia quotidiana ſunt, longiorem requi-runt interpretationem. Dicimus ergo, ſi colonus aut inquilinus prohibeatur ab ipſo locatore, vel à domino, cùm ille alienum locaſſet, aut ab alio quem locator prohibere poſſit, locatorem teneri in id quod intereſt. Quòd ſi latronum incurſu id acciderit, aut interpellatio facta ſit ab eo, quem locator prohibere nequeat, propter vim maiorem vel iſtius potentiam, fieri mercedis quidem exonerationem pro rata temporis, ſicut ſi ager terræ motu corruiſſet. dicta l. ſi fundus. Eadem propè æquitate fieri mercedis remiſſionẽ, ſi tabes, aut vis tempeſtatis omnem fructum tulerit, ne vltra damnũ ſeminis amiſſi colonus mercedes agri præſtare cogatur. dicta l. ex conductor. Rurſum ipſe colonus audiendus non eſt, qui de fructuum exiguitate queritur. l. ſi vno. par. j. ff. eod. Idem ſi occaſionem vel cauſam damni dederit: veluti ſi propter eius inimicitias, aut propter eius culpam interpellatio aut vis illata ſit. Item ſi exercitus præteriens aliquid tulerit, colonus planè feret iſtud incommodum. dicta l. ex conducto. par. j. Præterea locator non tenetur reſarcire damnum licet immodicum quod extrinſecus contigit, id eſt, extra rem ipſam locatam: veluti quod per aggreſſuram latronum rebus coloni vel inquilini in prædium vel domum conductam illatis factum eſt ab extraneo. l. j. & l. damnum. C. eodem. dici etiam poteſt fructibus à colono perceptis, damnum poſteà in his contingens per caſum aut vim maiorem, pertinere

ad ipſum colonum, non etiam ad locatorem. Idem ſi per iniuriam ab alio illatam: Colonus enim ipſorum fructuum effectus eſt dominus ſtatim atque eos percepit: quia voluntate domini eos percepiſſe atque emiſſe videtur pro mercede.l.ſi ſeruus.par.locum. ff. de furt.Bart. in l.eotem.par.vlt.ff.de publ.Itaque his caſibus colono competit condictio & furti actio. Sed quo caſu fructus nondum à colono percepti, ab alio auferuntur,ipſum ex conducto cum domino acturum, vt ipſe dominus id faciat, id eſt,vt agat contra violentum aut furem. Labeo in l.cum in plures.par.meſſem.ff.eod. Quid ergo ſi colonus hoc caſu egerit interdicto contra violentum aut interpellatorem, & obtinuerit, poſſeſſionem quoque vacuam hoc modo recuperauerit,ſumptus tamen litis, & id quod intereſt ab ipſo condemnato conſequi non poſſit, propter eius inopiam vel potentiam, & dominus nihilminus à colono mercedem integram exigat? Dubitatum eſt an ſumptus huiuſmodi & fructus, ſaltem pro rata temporis & mercedis, poſſit colonus deducere ex mercede vel penſione,aut compenſare:quod videtur. Cauſa enim ad dominum pertinebat principaliter, quia fructus tunc à ſolo ſeparati non erant: Igitur damnum & ſumptus litis ad ipſum ſpectant.dicta l.cum in plures. par. veſtimenta. & dicto par.meſſem. Quid dicemus in emptore, videlicet ſi res empta perierit poſt motam illi controuerſiam huiuſce rei nomine? Paulus ait in l.item ſi verberatum.par.vlt.ff.de rei vendic

neceſſariam eſſe ſententiam propter fructus & ſtipulationem de euictione, & propter preciū, quia eam rem diſtracturus erat petitor ſi accepiſſet:in quibus opus eſt cauſæ cognitione. Nō enim poſt litem conteſtatam vtique & factum poſſeſſor præſtare debet, quo caſu petitor eā rē diſtracturus non fuiſſet. Committitur autem ſtipulatio de euictione,ſiue iuſtè,ſiue iniuſtè emptor victus ſit,vt putà,ſordibus, vel gratia, aut per imprudentiam vel errorem iudicis:niſi emptoris culpa vel ſtultitia condemnatio ſecuta ſit, videlicet cùm ipſe haberet iuſta ſuæ deffenſionis inſtrumenta apud ſe, vel alias legitimas probationes, quibus actoris intentionem potuiſſet excindere, iſta tamen allegare & proferre neglexiſſet vel noluiſſet. Dānum enim quod eius culpa contigit, autoris eſſe non debet. Ita mihi videtur intelligenda l.ſi per imprudētiam ff.de euictionib.

Quid ergo ſi lis autori denunciata non ſit,cōſtet autem manifeſtè rem alienā fuiſſe vel alteri obligatam?Ego puto locum eſſe euictioni.l.emptorem.ff. de act. empt. argumento eius quod Vlpianus ait,Emptorem noxali iudicio condēnatum, regreſſum habere aduerſus autorem, ſi manifeſtum ſit ſeruum fuiſſe noxæ obnoxium. Potuit enim emptor iniuſtam cauſam non defendere, atque bonam fidem agnoſcere.l.atqui natura.§.ſicum me abſente.ff.de neg.geſt.Dicet aliquis ſententiam latam cōtra emptorem alij non poſſe prçiudicare,videlicet autori,nec eius fideiuſſori, ſi præſentes, aut vocati non ſint.

Quod certè concedimus, niſi emptor in hoc iudicio, quo contendit venditorem eſſe autoritati obnoxium, id eſt, teneri de euictione, manifeſtè probet rem eſſe alienã, aut alteri obligatam. Sed acta in priori iudicio, non probant in iſto. Notat Bart. in l. j. C. de euict. & in d. l. emptorem.

Quæ ſit poteſtas executoris teſtamentarij.

PAR *la couſtume de la Preuoſté de Paris, laquelle est quaſi generale & conforme à la diſpoſition du droict eſcrit, l'Executeur teſtamentaire eſt ſayſi dedãs l'an & iour du treſpas du defunct, de tous les biens meubles d'iceluy defunct, pour l'accompliſſement de ſon teſtament ou derniere volonté.* 26 Quod intelligendum eſt, ſi de iis ritè & rectè inuentarium confecerit hæredibus præſentibus, aut vocatis legitimè. Quid dicendum de nominibus debitorum ipſius defuncti? An poſſit executor illa exigere? Quod videtur, ſicut è conuerſo debita hæreditaria ipſe ſoluere debet. Nam conueniẽs eſt eum habere nominum perſecutionem, qui tenetur oneribus hæreditariis ſatisfacere. arg. l. ſi certarum. §. Iulianus. verſic. cui conueniens eſt. ff. de teſtam. milit. Rurſus ſi hîc ſumatur interpretatio ex iure ciuili, quo iure nomina debitorũ faciunt tertiã ſpeciem bonorum (nempe in executione iudicati l. à Diuo. §. in vẽditione, ff. de re iudic. primùm mouentia, deinde non mouentia, id eſt, ea quæ ſoli ſunt capiuntur & diſtrahuntur, poſtremò ad nomina debitorum

peruenitur) videtur executor non eſſe mittendus in poſſeſſionem horum iurium, ſicut nec rerum immobilium. Ego puto iſta iura vel nomina iudicari ſecundum naturam aut qualitatem earum rerum, quæ in illis continentur. videlicet vt accedant mobilibus, ſi in ſtipulationem mobilia deducta ſint: immobilibus autem, ſi ea quæ ſoli ſunt, vel reditus annui debeantur. Quæ interpretatio ſumenda eſt ex conſuetudine, quæ voluit comprehendere omnia bona defuncti mobilium & immobilium diuiſione atque appellatione. Itaque ſi mobilia non ſufficiant ad implementum teſtamenti, recurrendum eſt ad nomina debitorum quę iſtius iuris cenſentur: poſtea ad immobilia & alia iura ſupra dicta: & iſta poterunt executores obligare, pignori dare, aut vendere: niſi hæredes pecuniam velint numerare vſque ad concurrentem ſumptuum funeris, & legatorum atque debitorum defuncti quantitatem. Dubitatum eſt ſi hæres promittat ſe ſatisfacturum iis oneribus, atque fideiuſſores offerat & pignora, an ſit audiendus, & executor repellendus. Minime. Quia non debet recedi à perſona cuius fides & induſtria à defuncto electa eſt. Quinetiam pecunia naturaliter eius rei nomine numeranda eſt. l. iiij. par. ait prætor. ff. de re iudicat. & hoc iure vtimur. Sed & ipſum executorem bona fide verſari oportet in venditione earum rerum. l. creditor. par. Lucius. ff. mandati. quam quidem venditionem ipſe facere debet ſecundum ordinem prædictum, in l. magis puto. par. non

paſſim.

paſſim.ff.de reb.eorum.Item rem magni pretij pro modico diſtrahere non debet, nec fidem habere de pretio quod ad inſtar procuratoris fiſci,l.ſi curator.ff.de iur. fiſci. & executoris rei iudicatæ obtinuit.d.l. à diuo. par.ſed ſi emptor. Ná & ad hoc conſtituitur executor,vt voluntatem defuncti in promptu impleat.Conſequenter ſolum eius confeſſionem de accepto non ſufficere:rem enim præſenti pecúnia diſtrahere debuit.Itaque pretio non ſoluto res ipſa vendicabitur,perinde atque ſi vendita non fuiſſet. d. par. ſed ſi emptor.

Quid autem ſi ſuper ea re quam executor vult diſtrahere,moueatur controuerſia à tertio? Iuriſconſultus in d.l.à diuo.par.ſi rerum.ait,hanc rem dimitti debere & aliam capi, ſi qua eſt ſine controuerſia, vel ſummariè poterit iudex cognoſcere de iſta controuerſia vocatis hæredibus.Poſtremò illud aduertendum eſt ipſos executores non eſſe obnoxios autoritati earum rerum, quas ita diſtraxerunt,id eſt,euictionis nomine non teneri. l. ſi pignor. & l. qui hæres.ff. famil. erciſc. ſed hæredem: cui quidem hæredi executores actus ſui rationem reddituri ſunt. Bart.in l.alio.ff.de aliment.legat.

Cùm autem hæres proximus idemque executor teſtamentarius ſtatim poſt mortem teſtatoris diſtraxiſſet res hæreditarias. Dubitatum eſt an pro hærede geſſerit & poſſit conueniri à creditoribus hæreditariis.Mouet dubium quod non debuit executor ſe immiſcere bonis hæreditariis ante confectum inuentarium, itaque

videtur vt hæres eas res vendidiſſe. Puto tamen eum non eſſe obſtrictum hæreditati. Quia debuit executor ſtatim ſoluere impenſas funeris & legata ad pios vſus relictã: potuit ergo huiuſce rei nomine res hęreditarias diſtrahere, nec debuit expectare ipſã confectionẽ inuentarij. Itẽ cùm quis alio iure vel titulo quid facere potuit non videtur pro hærede geſſiſſe, niſi aliter conſtet quod velit hæres eſſet: nã pro hærede gerere non tã eſt facti quàm animi, et ſi animus pręſumitur interdum ex qualitate ipſius facti, ſi tale ſit quod fieri non poſſit citra nomẽ & ius hęredis. veluti ſi hæres ſcriptus acceperit pecuniã à ſtatu libero, quam hæredi dare iuſſus eſt, & liber eſſe. Addo quòd in acquirẽda vel repudianda hæreditate quis certus eſſe debet de ſuo iure, atq; adeo ſcire ex qua cauſa hęreditas ad eũ pertineat: veluti agnatus proximus iuſto teſtamento ſcriptus hæres, antequam tabulę proferãtur, cum exiſtimaret inteſtatum patrem familias mortuũ, quamuis omnia pro domino fecerit, hęres tamen non erit. Paulus in l. ſi is. ad quẽ. ff. de acquir. hæred. Error enim in cauſa acquirẽdi impedit voluntatem, igitur & aditionem. Iſta colligere licet ex titulo de acquir. hæred. ff. & C. præcipuè ex l. pro hærede. & l. ſi is ad quem. ff. eod. Illud etiam aduertendũ eſt, quòd moribus noſtris hæres etſi recuſauerit vel repudiauerit hęreditatẽ, poteſt nihilominus eam adire vel agnoſcere, donec res hęreditariæ in eodem ſtatu permanent: quod iure ciuili locum habet in ſuo hærede. l. vlt. C. de repud. hæred. non etiam in

extraneo.l.ſicut.C.eodem.Moribus autem noſtris illa, vt ſic dicam, ſuitas ad omnes hæredes pertinet. *Car le mort ſaiſit le vif.* Quidam etiam voluerunt iſtud extendere ad fidei commiſſarios, ſcilicet in quos ius fructúſque ipſius hæretatis transferretur. Sed huius iuris illi minimè cẽſendi ſunt, quibus nec res mobiles, nec fructus neque actiones, ſed res immobiles tantùm poſt mortem hæredis reſtituendæ ſunt. Hæc enim fidei commiſſa de ſingulis rebus relicta nõ poſſunt conſtituere fidei commiſſarium in locum & ius ipſius hæredis: quia actio perſonalis non ſequitur fundi poſſeſſorem.l.j.§.ſi hæres.ff. ad Trebellianum.

De Condictione ob turpem cauſam.

Datum ob turpem cauſam, tametſi res ſecuta ſit, condici & repeti poteſt, quoties 27
ſolius accipientis verſatur turpitudo. Quòd ſi dantis & accipientis, vel dantis duntaxat turpis cauſa ſit, ceſſat repetitio. Iſta habentur in l.j. & ſequentibus.ff.de condict.ob turp.cauſam, & variis exemplis ibidem declarantur. Sed cùm ſolius accipientis turpido ſit, & ſtipulatio interuenit, veluti cùm promiſiſſem tibi decem, vt rem mihi reddas depoſitam apud te vel commodatam, eámque mihi reddideris, & ita decem exegeris, quæſitum eſt an poſſim ea decem condicere & repetere: quod videtur: quaſi ex iniuſta cauſa ſint apud te. Nam et ſi ex ſtipulatione per vim extorta ſoluta ſit pecunia, l. ex

ea.ff. eodem. locus eſt repetitioni. Nec obſtat l. ſi ob turpem.ff.eod.vbi ob turpem cauſam promiſſum & ſolutum non repetitur:quia ibi verſatur vtriuſque, ſcilicet, dantis & accipientis, turpitudo: veluti ſi dederit fur ne proderetur: vel in adulterio deprehenſus redemerit ſe: his enim caſibus potior eſt cauſa poſſeſſoris, quod ſatis colligitur ex contextu ipſius l. cum ſequent. Plerique tamen exiſtimauerunt hanc l. ſi ob turpem. habere locum, etiam ſi ſolius accipientis ſit turpitudo, veluti in caſu ſuperiore, cùm promiſſa eſt pecunia vt depoſitum reddatur. Idem in aliis caſibus expreſſis in l.vlt.eiuſdem tituli, videlicet vt ceſſet repetitio dati & ſoluti: tribus tamen concurrentibus. Primum ſi ſtipulatio interceſſerit. Secundum ſi depoſitum redditum fuerit. Tertium ſi promiſſa pecunia poſtea ſoluta fuerit. Quoniam re ſecuta & cauſa finita, ſublata eſt proxima & priſtina cauſa ſtipulationis, videlicet, per redditionem rei depoſitæ, Item per ſolutionem pecuniæ hoc nomine poſtea factam: poſtea, id eſt, ex interuallo poſt redditum depoſitum. Solutio enim facta ante redditionem depoſiti, vel in ipſo actu redditionis, vel in continenti, videtur quodammodo extorta ab inuito ad hoc vt ſuum vel ſibi debitum conſequeretur: quia dominus alioqui non potuiſſet rem ſuam reuocare, cùm certam vel paratam fortaſſis non haberet probationem depoſiti, vel commodati, aut debiti in caſibus expreſſis in dicta l.vltima.ff. eod. Sic pactum legis commiſſoriæ in pignoribus impro-

batur,ſi incontinenti, id eſt,cum pecunia creditur vel numeratur, interpoſitum eſt: quia propter neceſſitatem videtur debitor hoc feciſſe, non etiam ſi ex interuallo,l.Titius.ff.de pignorat.act. Similiter cùm depoſitũ vel debitũ quis probare poſſet,ex poſt facto,id eſt, poſt redditũ debitum ipſe ſoluerit, certè videtur liberè ſoluiſſe. Potuit enim petentem ex ſtipulatu ſummouere doli mali, vel in factum exceptione,& ſic inanem efficere ſtipulationem propter exceptionem. Qui enim pecuniam petit quia fecit quod facere debuit, turpiter petit. Quòd ſi omiſſa exceptione ſoluere voluerit,ceſſat repetitio,quia ſciens ſe nõ debere,vel exceptionẽ ſibi competere, videtur ſoluiſſe non inuitus. l.j. ff. de condictio. indeb. Is verò qui in ipſo actu redditionis ſoluit,vel inuitus,vel ex neceſſitate hoc feciſſe præſumitur,vt ſuprà dictum eſt.Sed cùm ſemotis arbitris iſta fieri ſoleant, non ex ſcripto vel non adiecta cauſa huiuſmodi, quæ turpis eſt, vix vnquam locus erit repetitioni, ídque propter deficientem probationem, non ius. Nemo enim adeo craſſus eſt, vt ſtipuletur per ſcripturam,aut coram teſtibus,vel vt fateatur ſe aliquid accepiſſe ex turpi cauſa expreſſa: ſed fides tacitè in fraudem legis accommodatur. Sic fallitur homo & iudex, fiſcus quoque, qui turpiter datum, vel ſcelere quæſitum condicere poſſet.l.lucius.ff. de iure fiſci. non etiam ille cuius oculis omnia patent, cuius etiam iudicium nemo effugiet.Similiter in materia vſurarum,quæ maximè in mutuo prohibitæ ſunt,

tacita fides in fraudem accommodatur: veluti cum lex commiſſoria tacita exercetur, dato pignore: vel ex pecunia mutuata pars retinetur pro vſuris à creditore, vel aliis modis illicitis ipſe ſibi proſpicit. *Pareillement l'ordonnance permettant vendition ou conſtitution de rente annuelle d'vn denier pour douze. Et la declarant illicite & vſuraire au deſſous du denier dix. Ou ſi le vendeur eſt tenu racheter icelle rente autrement licite, dedans certain temps ou apres. Ou que l'acheteur gaignera vn terme encommencé, ou non encommencé, Icelle ordonnance diſie, ſouuent eſt circonuenue*, Sic hominibus quidem fit fraus & non Deo.

De miſſione in poſſeſſionem, legatorum, & aliarum rerum cauſa.

28 Vre ciuili legatarius vel fidei commiſſarius mittebatur in poſſeſſionem rerum hereditariarum, propter ſatiſdationem legatorum aut fidei commiſſorum nomine non præſtitam ab hærede, vel ab eo à quo fidei commiſſum petebatur: quæ quidem ſatiſdatio voluntatis defuncti tuẽdæ gratia introducta eſt: l. ij. C. vt in poſſeſſio. legat. Itaque ab ipſo defuncto potuit remitti. Ceſſat etiam quoties euidens eſt locum non eſſe fidei commiſſo. l. hæc ſtipulatio. §. Diuus. ff. vt legat. vel fidei com. Idem ſi hæres offerat cognitionem, & dicat, hodie conſtet de fidei commiſſo, hodie agatur. Cum poſſit ante de fidei commiſſo quàm de ſatiſdatione conſtare: l. iij. ff. vt in poſſeſſ. legat. Quinetiam prætor an-

tequam decernat hanc ſatiſdationem, debet cognoſcere non ſubtiliter, ſed ſummariè, debeatur necne fidei commiſſum. l. j. C. eodem. Ipſe enim fideicommiſſarius iuſtam ſcripturam exhibere debet, in qua appareat relictum: ſcripturam quidem non vitiatam & ſine vituperatione, vt habetur in. l. vltima. C. de edicto diui Hadriani. Quid ergo ſi omiſſa ſtipulatione Iudex plenè cognouerit, & iudicauerit deberi fidei commiſſum: & hæres, vel is à quo res fidei cõmiſſæ petebãtur à ſententia contra ſe lata prouocaſſet? Certè ex reſcripto Marci Antonini in l. poſtquã. §. j. ff. vt legat. legatarius vel fidei cõmiſſarius qui obtinuit, inducitur in poſſeſſionem earum rerum de quibus actum eſt, atque iudicatum: cautione tamen ab eo præſtita de his reſtituendis, ſi in cauſa appellationis ipſe poſtea ſuccubuerit. Et hoc iure vtimur. Cætera ferè omnia quæ habentur in illis titulis, Vt legator. Item, vt in poſſeſ. legat. ff. & C. videlicet de ſatiſdatione vel miſſione in poſſeſſionem in aliis caſibus, obſeruantur.

Similiter ex conſuetudine locum non habet ſtipulatio, iudicio ſiſti maximè in ciuili: neque cautio, iudicatum ſolui. Nec fit miſſio in bona eius qui abeſt & poteſtatem ſui non facit, neque defenditur. Quinetiam ſi fraudationis cauſa latitet, nec bona eius à creditore poſſideri, nec vẽdi poſſunt: ſed de cauſa ipſa cognoſcitur poſtea quam abſens legitimis edictis euocatus eſt, & pro actore quidem iudicatur, ſi ſuam impleuerit intẽtionem, alioqui abſens etiam abſoluitur

ex conſtitutione regia, & ex Senatuſconſulto poſito in l. cùm verò. par. ſubuentum. ff. de fideicom. libert. quod pro libertate factũ ad alias cauſas hodie porrigitur.

Præterea nec actor in iudicio petitorio inducitur in poſſeſſionem fundi, aut rerum hæreditariarum, vel partis ipſius hæreditatis, propter aduerſarij abſentiam vel contumaciam ex reſponſo Celſi in par. celſus. & par. penultimo & vltimo in l. Fulcinius. ff. ex quibus cauſis in poſſeſſionem eatur. l. ſi priuſquam. ff. de non oper. nunciat. Sed de cauſa cognoſcitur, vt ſuprà dictum, perinde atque ſi poſt litem conteſtatam reus abfuiſſet. l. properandum, par. j. C. de iudiciis. Idem dicendum eſt in aliis actionibus in rem confeſſoriis & negatoriis, & perſonalibus in rem ſcriptis & hypothecariis, atque etiam in his quæ officio iudicis expediuntur, veluti de operis noui nunciatione, & de damno infecto. Nam propter cautionem damni infecti nomine non interpoſitam, nec fit miſſio in poſſeſſionem ex primo aut ex ſecundo decreto, ſed cauſa cognita fertur ſententia ſecundum allegata & probata. Ex quibus apparet multa edicta prætorum & reſponſa prudentum antiquata eſſe in tit. de damno infecto. Item, Ex quibus cauſis in poſſeſſionem eatur. & De bonis autor. iudic. poſſid. ff. & C. Item, Vt legat. vel fideicom. Item. Vt in poſſeſſ. legat. ff. & C. l. ſi prius. ff de oper. noui nunciat. Nec multum curandum eſt de primo & ſecundo decreto, de quibus Bart. plenè diſſeruit in par. Iulianus, in

l.ſi finita.ff.de dam.infecto.quorum etiam meminit Cicero in oratione pro Quinto.

De Litium ſumptibus & expenſis.

QVod vulgo dicitur Expenſas litis eſſe perſonales, quam poteſtatem habeat videamus. Nam ex hoc plerique inferunt atque affirmant, conſortes eiuſdem litis ſiue agant ſiue defendant, expenſas litis conferre, conſequi & ſoluere debere ęqualiter, quanuis in ea re de qua agitur habeant vel prætendant inæquales portiones: veluti ſi hæredes ex inæqualibus ſcripti, petant vel defendant ipſam hæreditatem, vel partem eius, aut fundum ex cauſa hæreditaria. Idem de ſociis reſpectu prædij quod poſſident pro indiuiſo inæqualiter. Si dicatur, iniquum eſſe, eum qui minorem partem fundi aut hæreditatis petit aut defendit, hos ſumptus ferre æqualiter cum ſocio vel cohærede (nam in iudiciis familiæ erciſcundæ, communi diuidundo, & pro ſocio fiunt reputationes fructuum & impenſarum pro modo portionum, quas ipſi hæredes vel ſocij habent in hæreditate, vel rebus communibus & indiuiſis, Idem ergo dicendum videtur de expenſis litis propter eandem æquitatem & æqualitatem) Reſpondetur ab illis æquitatem & ęqualitatem eſſe, non quę nobis videtur ſed quam lex ordinat. Sumptus autem litis deberi aduerſario, qui obtinuit, quaſi ex contractu: nam in iudiciis quaſi contrahitur, idque agi intelligitur inter partes ac pro 29

cauto habetur, vt victus victori in expenſis condemnetur. l.iij. & iiij. C. de fruct. & litium exp. Idcirco apud veteres ſponſio fiebat & vadimonium promittebatur, vel cautio, iudicio ſiſti, & iudicatum ſolui, vt ſuprà dictum eſt. Quinetiam ſumptus huiuſmodi procedunt ex temeritate eius qui victus eſt, aut ex eius calumnia vel contumacia. l. eum quem temerè. ff. de iudic. l. contumacia. ff. de re iudic. l. iiij. C. de fruct. & lit. exp. Et cum propria cuiuſque temeritas aut calumnia vel contumacia puniatur, iniquũ non eſt eum qui ex minore parte eſt hæres, aut rei poſſeſſor vel debitor, teneri ſumptuum nomine in virilem. Quid ergo dicemus ſi lis cœpta, conteſtata, vel prope finita ſit cum defuncto, quam litem atque inſtantiam hæredes reſumpſerint aut dereliquerint, nonne obligatio à defuncto deſcendens in hæredes transfunditur pro portionibus hæreditariis? l. in depoſiti. ff. depoſiti. Itaque cenſeo adhibendam eſſe diſtinctionem & conſiderationem hoc modo. Cum inſtantia & lis cœpit à defuncto, hæredes tenentur omni modo pro hæreditariis. Quod proculdubio verum eſt, ſi inſtantiam dereliquerint. Idem mihi videtur dicendum ſi eam reſumpſerint inſpecto initio. Nec eo nomine temeritatis aut calumniæ hæredes inſimulandi ſunt: quia cum ſucceſſerint in ius & cauſam alterius, propter metum huius periculi non debuerunt temerè ius ſuum indefenſum relinquere. l. illud. ff. de petit. hæred. Quod ſi ab hæredibus vel contra ipſos lis inchoata fuerit, ſi qui-

dem pro nominibus & debitis hæreditariis, ipſi debent expenſas litis in viriles, quia nomina ipſo iure diuiſa in iudicium familiæ erciſcundę non veniunt. Pro aliis autem rebus ſiue agant ſiue conueniantur ante iudicium familiæ erciſcundæ inter eos redditum, tenentur pro hæreditariis. Idem in ſociis qui eandem rem inæqualiter poſſidentes pro indiuiſo, defendunt ſimul, ſcilicet ante iudicium pro ſocio vel communi diuidundo redditum: quia ipſi pro rata portione quæ vnumquenque contingit, expenſis litis obnoxij ſunt. Nam in communi eademque cauſa vt conſortes eiuſdem litis litigauerunt. Nec vna eademque cauſa & condemnatio diuerſo iure habenda eſt in principali atque in acceſſorio. Quid enim magis abſurdum quàm ipſum principale inter illos diuidi pro rata portione vel hæreditatis vel dominij: expenſas autem in viriles? Quid ergo ſi ſimpliciter & non diſcretis portionibus condemnati ſunt in expenſis, nonne in viriles intelliguntur? ſecundum.l.j. C. ſi plur. vna ſentent. quod videtur. Iſte tamen qui minus poſſidet, vel poterit appellare propter hoc grauamen, vel habebit regreſſum contra alios pro rata portione. Eadem prope æquitate obtinuit vt qui in actione reali plus petiit, in expenſis condemnetur pro rata: ſed in actione perſonali, ſecus: quia reus idémque debitor ſi verè debitum non obtulerit, condemnabitur in omnes expenſas litis, licet creditor partem tantum petitæ quantitatis obtinuerit. Idem in hærede à quo re-

lictum petitum eſt: quia certus debet eſſe hæres ex teſtamento, quid & quantum illi relictum ſit & debeatur deducto ære alieno, & deducta quarta ex lege Falcidia. Similiter debitor per apocham certior eſſe poteſt quantum reſtet ſoluendum creditori. Bartol. in l. qui ſolidum. ff. de legat. ij. Plerunque etiam creditor ſolet adiicere, *ſauf à deduire* quod locum non habet in executionibus, quia non recipiũt diem neque conditionem.

An murus inter vicinos cenſeatur eſſe communis, & quatenus.

30 IVdicium finium regundorum locum habet in prædiis ruſticis, vel potius in eorum confinio, non etiam in prædiis vrbanis: neque enim confinia hæc ſunt, ſed magis vicina dicuntur, eaque parietibus plerunque diſterminantur, iiſque communibus. Paulus in l. iiij. par. vlt. ff. finium regund. Vterque igitur vicinus tenetur pro rata contribuere ad conſtructionem vel refectionem ipſius parietis. Quod proculdubio verum eſt intra certum modum, id eſt, vſque ad altitudinem octo vel nouem pedum: hoc enim ipſis prodeſt ad finem clauſuræ vel ſeparationis. Aliud eſt in prædiis ruſticis, quæ termino, veluti lapide, ſæpe, foſſa, aliiſque ſignis ſeparantur & diſcernuntur: Itaque pro maceria & muro ibi poſito alter non compellitur quicquam præſtare. Quinetiam in prædiis vrbanis ſi vnus parietem altius tollat, ſcilicet vltra modum

prædictum, hoc faciet ſumptu proprio: niſi alter in eo quoque voluerit ædificare, quo caſu debet refundere partem impenſæ huiuſce parietis, in quem etiam poteſt vterque tigna immittere ſi ſit idoneus, & vtrarunque ædium onera ſuſtinere poſſit. Sin autem non ſatis aptus ſit oneribus ferendis, hunc demoliri atque reſici oportet vtriuſque ſumptibus, ſi & quatenus ipſi in eo habent ædificatum. l. in parietis. cum l. ſeq. ff. de dam. infec. Conſtat igitur hunc parietem inter vicinos eſſe communem naturali ratione, eoque iure cenſeri. Itaque nec feneſtras in eo aperire, nec ſtillicidium aut protectum immittere licet alterutri niſi ipſe doceat de titulo & conſtitutione ipſius ſeruitutis idque ſcripto. Neque enim ex vſu vel longiſſimi temporis, etiam cum bona fide & patientia vicini ſeruitus vrbana acquiritur, vel præſumitur iure impoſita. Quod ſtatutum eſt non ſolùm per legem Scriboniam l. iiij. par. libertatem. ff. de vſucap. ſed etiam per conſuetudinem. Poſſeſſio autem videtur fuiſſe precaria. Itaque poterit vicinus ipſis luminibus officere, maximè ſi iuxta hunc parietem ędificet: item protectum & ſtillicidium tollere iudicis autoritate. l. quem admodum. par. j. ff. ad l. Aquil. l. parietem. l. eos. l. luminum. ff. de ſeruitut. vrb. Et hoc iure vtimur.

Ad edictum quo tranſactiones confirmantur, factum & publicatum anno 1560.

51 L'*Edict de l'an mil cinq cens ſoixante ratifiant toutes tranſactions*, recipit legitimam interpretationem. Primùm ex verbis ipſius edicti, videlicet ſi tranſactio facta ſit inter maiores. Item ſi vis & metus abſit. Idem videtur dicendum de dolo vero ſecundum Labeonis deffinitionem in l.j. ff. de dolo, cùm calliditas, machinatio, fallacia ad circunueniendum, fallendum, & decipiendum alterum adhibita eſt. Dolus autem huiuſmodi ex perſpicuis iudiciis, atque ex qualitate ipſius facti, non ex quantitate pretij æſtimatur. l. dolum. C. de dolo. l. dolus. C. de reſcind. vendit. Nam ſi dolus re ipſa tantùm interuenerit, locus eſt edicto: id eſt, tranſactio non reſcinditur propter magnam læſionem, etiam vltra dimidium iuſtæ quantitatis, quod etiam plerique ſcribentes ſenſerunt in l.ij. C. de reſcin. vendit. per l. Lucius. §. vlt. ff. ad Trebel.

Secundò hoc edictum locum habet in tranſactione vera, videlicet cùm de re dubia & lite incerta neque finita tranſactum eſt. l.j. ff. quod quiſque iuris. l.iij. §. hæc verba. ff. de negot. geſt. Igitur non habet locum in tranſactione ficta vel ſimulata, ne circunueniatur edictum. l. cum hi. §. ſi cum lis. ff. de tranſact. Idem ſi de re certa & indubitata tranſactio facta ſit. l. eleganter. par.j. ff. de condict. indeb.

Quid autem ſi propter litis timorem interpoſita fuerit? certè ſi metus litis non ſit probabilis, edicto locus non eſt eadem ratione. notatur in l.ij. C. de tranſact. per Alciatum.

Itaque cum maritus poſt mortem vxoris cum hæredibus & filiis eius ex altero matrimonio tranſactionis nomine decidiſſet, iiſque aliquid dediſſet vel reliquiſſet pro portione ad ipſos pertinente iure ſocietatis, & ex cauſa hæreditaria: Reſponſum eſt iis ſubueniri poſſe propter fraudem & dolum vitrici præſumptum, vel propter læſionem ſi ſit notabilis: ipſe enim non potuit de ea re litigare citra euidentem calumniam. l. in ſumma. ff. de condict. indeb. Debuit enim ſtatim poſt mortem vxoris conficere inuentarium, nihilque celare vel ſubtrahere de rebus communibus atque hæreditariis, & totum communicare ipſis hæredibus. Si quid ergo aduerſus ea fecerit, videtur dolo malo illos induxiſſe ad tranſigendum, quia id factum eſt non cognitis viribus ſocietatis & quantitate hæreditatis. l. qui nondum certus. C de hæred. vend. l. Iulianus. par. j. & ij. ff. de act. empt. multo magis ſi falsò affirmauerit hæreditatem non eſſe ſoluendo, aut multis nominibus eſſe obnoxiam. l. ſi quis affirmauerit. ff. de dolo. Ceſſante etiam dolo ſi diuiſio perperam facta ſit, id eſt, per erroré, inæqualiter & ſine iudicio poteſt illis ſubueniri, cum iudiciũ huiuſmodi ſit bonæ fidei, tum quòd inter ſocios ſeruãda ſit æqualitas. l. maioribus. C. cómu. vtriuſque iudic. Nec requiritur hoc caſu læſio vltra dimidiam. Illud quoque aduertendum eſt, tranſactioné non cenſeri ex eo quod à partibus atque in inſtruméto dicatur vel denominetur tranſactio: non enim ſpectatur præcisè quod dicitur

vel ſcribitur, ſed id potius quod in rei veritate agitur. Itaque in caſu propoſito videri pactum ex cauſa diuiſionis, non tranſactionem iſtic intercesſiſſe. Alioqui inter pactum & tranſactionem nulla eſſet differentia. notat eleganter Alciat. in rubric. & in l. ij. C. de tranſact. Præterea dici poteſt huic edicto locum eſſe, cùm liquidò conſtat de ipſa tranſactione, idque per ſcripturam: quod colligi poteſt tam ex mente & ratione ipſius edicti, videlicet, ne lites ex litibus oriantur, quàm ex voluntate & intentione partium: hoc enim veriſimiliter actum intelligitur, vt contractus in ſcriptis celebraretur, non etiam vt fidei teſtium committeretur probatio ipſius tranſactionis quæ plura & diuerſa capitula continere ſolet, interpoſita etiam Aquiliana ſtipulatione. Vix ergo ferendus eſt qui teſtibus iſta probare contendit, ne per huiuſmodi occaſionem circunueniatur edictum.

Quid autem dicemus de tranſactione facta cum minore xxv. annis, qui tamen ex priuilegio vel ex conſuetudine maior habetur, quia veniam ætatis impetrauit, vel contraxit matrimonium, vel ex conſuetudine reputatur maior in vigeſimo ſuæ ætatis anno. Et reſponſum eſt, nihilominus eſſe illi ſubueniendum, ſi læſio ſit notabilis.

Maior vero extitit dubitatio, cùm poſt completum vigeſimumquintum annum quis adminiſtratæ curæ liberaſſet curatorem ſuum tranſactionis nomine. Mouet enim quæſtionē,

quòd

quòd rationes tantum oblatæ fuiſſent, non etiam computatæ & exploratæ. Item quòd citra vllam cauſæ cognitionem & iudicis autoritatem eſſet interpoſita tranſactio, nec videatur ipſe curator functus officio aut cura ſuæ adminiſtrationis, niſi rationes reddiderit ſecundum formam, l. cum ſeruus. ff. de condit. & demonſt. Itaque tenetur ceptam litem perſequi: conſequens eſt illum nec tranſigere poſſe cum ipſo minore, etiam facto maiore vigintiquinque annis, nondum redditis rationibus. l. v. §. vlt. ff. de adminiſtratio. tutor. Ita poteſt intelligi l. age cum Geminiano. C. de tranſact. *Item l'ordonnance de l'an 1539. declarant nulles toutes diſpoſitions faictes par le mineur au profit du tuteur ou curateur, laquelle ſe peut auſsi eſtendre à celuy qui eſtant faict maieur auant la reddition de ſon compte, auroit tranſigé auec ſon curateur ſur ledict compte, meſmement ſans faire diſcuſsion ny de la recepte ny de la miſe.* Quod eſt notandum, quia frequenter occurrit.

Aduerſus interdictum vti poſſidetis, an obſtet exceptio vel actio, Quod vi aut clam.

INterdictum vti poſſidetis requirit probationem annuæ poſſeſſionis non violentæ neque clandeſtinæ: igitur aduerſus agentem obiicitur exceptio illa, Si non vi, non clam, non precariò. l. j. ff. vti poſſid. Sed cùm ædificaueris vi aut clã, ego idem demolitus fuero vi aut clam in continenti vel ex interuallo, dubitatum eſt an profutura ſit mihi eadem exceptio. Quod Iulianus 32

putat in l.ſi alius.§. belliſſimè. ff. quod vi aut clam. Vlpianus autem indicat hoc non aliter procedere, niſi ex magna & ſatis neceſſaria cauſa. Iſtud quidem obſcurum, itaque indiget longiori enarratione. Scriptores interpretantur magnam iſtam & neceſſariam cauſam, graue quoddam damnum. Item ſi non habeatur copia iudicis. Id eſt ſi mora ipſa magnum damnũ mihi allatura ſit, veluti, vt ego exiſtimo, ſi in meo ædificaueris: poſſũ enim id demoliri propria autoritate: non etiam conſtructum in alieno, licet contra debitam ſeruitutem. l. quemadmodũ. §. j. ff. ad l. Aquil. Niſi ex eo graue quoddam damnum magnúmque incommodum inferatur, veluti ſi omnino obſtructum ſit luminibus meis contra debitam & præſcriptam ſeruitutem. Idem & multo magis ſi purgandis vel reficiendis cloacis vel fluminibus meis noceatur. l. j. ff. de cloacis. Alioqui omnia officio iudicis ſecundum Vlpiani ſententiam celebranda ſunt.

Quum verò egiſſes aduerſum me interdicto vti poſſidetis, ego poſtea interdicto vnde vi, vel remedio reintegrandæ poſſeſſionis eiuſdem fundi nomine, petens etiam ante omnia reſtitui vt ſpoliatus, Quæſitum eſt an ſuſtineatur iudicium vti poſſidetis, id eſt, differatur donec de reſtitutorio iudicetur, ac reſtitutio ipſa facta ſit. Et reſpõſum eſt atque iudicatum vnum ab altero non impediri. Nam ſicut tu ipſe agis, ita & ego tecum agere poſſum. l. ordinata. §. ſed ſi quas verſic. nam ordinato. ff. de liberali cauſa. atque

eũdem iudicem de iſtis cogniturum ſeparatim. Quid autem prohibet ipſum quoque de vtroque ſimul pronunciare, ſi quando vtrũque fuerit inſtructum, & concluſum in cauſa.

Libellus incertus interdum admittitur ex facto aduerſarij.

Explorati iuris eſt, eum qui acturus eſt debere certum libellum proferre certámve 33
edere actionem, vt proinde ſciat Reus, vtrum cedere, an contendere vltra debeat. l. j. ff. de edẽdo. Niſi res ipſa in obſcuro ſit ex facto aduerſarij, vel alia ex cauſa probabili. Quo caſu poſſumus duas actiones dictare, & libellum incertũ concipere. Veluti cùm hæres dubitaret vtrum quis pro legato an pro hærede poſſideret, reſpondit Arrianus in l. j. §. quia autem. ff. quor. legat. ipſum heredem poſſe inſtituere petitionem hæreditatis, & reddere interdictum: Quorum legatorum eiuſdem rei nomine quam ille non ex voluntate hæredis occupauit. Poſſunt etiam plura remedia proponi diſiunctiuè, ſubordinatè, vel ſub conditione, atque etiam iudicium extraordinarium intentari & cumulari cum ordinario, propter huiuſmodi incertitudinem: veluti vt contractus de quo agitur declaretur nullus, & ſi quis ſit, reſcindatur. Item domum conſtrui ex pacto conuento, aut ſolui quod intereſt: Item contractum reſcindi, & rem mihi reſtitui, & ſic de aliis ſimilibus quæ quotidiana ſunt. Iſta autem certificantur poſteà ex probationi-

bus & actis, vel proceſſu, l. ſi quis intentione ambigua.ff.de iudic.notat.Panormit. in cap. in præſentia.extra de probat.

De legato mobilium & immobilium quæſitorum & quintæ partis propriorum: & quid hoc legato contineatur.

34 *Comme aucun pat teſtament eut donné ou legué entierement tous ſes meubles & acquets immeubles auec le quint de ſes propres ſelon la couſtume, & tant qu'elle le permet, pluſieurs difficultez ont eſté meues ſur ce.*

Premierement ſi les creanciers dudit defunt ſe peuuent addreſſer contre l'heritier ab inteſtat. *qui n'a que les quatre parts deſdicts propres: Et ſemble qu'ouy ſauf ſon recours contre ledict legataire.*

Secondement ſi ledit legataire eſt ſaiſi: non, mais il doit prendre ledict legs de la main de l'heritier, aut de eius voluntate.l.j.ff.quor.legat.

Tiercement ſi audit legataire appartiennent les debtes actiues & creances dudict defunt. Mouet enim dubium quòd nomina debitorum faciunt tertiam bonorum ſpeciem.l.à diuo.Pio. §. in venditione.ff.de re iudicat. Nihilominus puto hæc nomina ad ipſum legatarium pertinere: nam moribus noſtris duæ tantùm bonorum ſpecies conſtitutæ ſunt, mobilium ſcilicet, & immobilium, & mobilium appellatione veniunt nomina, maximè ſi res mobiles his contineantur.

Quartò *ſi ledit heritier peut deduire ſur les meubles & creances auant que faire la deliurance dudit*

legs, les debtes paßiues dudit defunt. Quod videtur, bona enim deducto ære alieno intelliguntur. *Außi par la couſtume celuy qui prend les meubles doit payer les debtes meſmement mobiliaires.* Quid ergo de reditibus annuis ad defunctum ſpectantibus? *Si le defunt les a acquis ils appartiennent au legataire:* è conuerſo legatarius ſoluere tenetur reditum annuum à defuncto conſtitutum. *Aucuns toutesfois tiennent que ladite rente doit eſtre prinſe ſur la maſſe de tous les biens dudit defunct meſmement immeubles acqueſts & propres* pro rata: & quaſi in aſſem fieri debet diſtributio *au ſol la liure.*

Re euicta poßitne vnus hæredum venditoris in ſolidum conueniri euictionis nomine, aut in ſolidum ſummoueri ſi rem à defuncto diſtractam tanquam propriam vendicet.

SVprà dictum eſt in tractatu de euictionibus, 35
Re euicta à tertio teneri hæredes venditoris euictionis nomine proportionibus hęreditariis in id quod intereſt, vel ad pœnam ſtipulatione comprehenſam: niſi emptor egerit hypothecaria, aut perſonali actione cum ipſa hypothecaria concurrente aduerſus vnum ex hæredibus, rei hæreditariæ nomine ſibi à defuncto pignori vel hypothecæ obligatæ. Nam hoc caſu iſte quanuis hæres pro tertia tantùm, tenetur tamen in ſolidum, ſaluo regreſſu contra cohæredes ſuos, vel iudicio familiæ erciſcundæ, ſi diuiſio nondum facta ſit: vel ex ſtipulatu ex cauſa

hæreditaria.l. hæredes. §. an ea. ff. fam. erciſc. Multo magis ipſe ſi agat, & vendicet rem tanquam propriam, ſummouebitur exceptione in ſolidum. Ex quo enim ipſe poſſidet rem hæreditariam ſic obligatam, & ex perſona ipſius defuncti lucrum ſentit, improbè rem ſuam ab eo diſtractam euincere conatur. His atque aliis argumentis ibi adductis conſtat veritas opinionis prædictæ, quam ſcio confirmatam duobus iudicatis, *& par deux arreſts, l'vn donné en l'an 1545. & prononcé la vigile de la Purification ſolennellement par Monſieur le Preſident de S. André au rapport de l'autheur: & l'autre au mois d'Auril 1562. en la quatrieſme chambre des Enqueſtes. Toutesfois au mois de May 1567. a eſté iugé au contraire en la grãde & premiere chambre des Enqueſtes. Voila l'incertitude des iugemens, eſquels il ne ſe faut du tout arreſter, car ils ne ſont pas loy ne preiudice* inter alias perſonas.

De obligationũ confuſione, videlicet cum creditor debitori, aut debitor creditori ſuccedit.

36 Ciuiliter reſoluitur obligatio & confunditur, cùm in eandem perſonam ius promittentis ſtipulantiſque deuenit atque deuoluitur. l. penult. ff. de ſolution. veluti ſi creditor debitoris, vel contra ſi debitor creditoris adierit hæreditatem. l. Stichum. §. aditio. ff. eodem. Nam per aditionem hæreditatis quodammodo ſoluitur aut compenſatur debitum. Quod proculdubio locum habet, ſi purè adita ſit hæreditas: ſecus ſi

cum beneficio inuentarij : hoc enim efficit ne actiones inuicem reſoluantur, aut bona hæreditaria defuncti cum bonis hæredis miſceantur & confundantur. Illud tamē ſciendum eſt hoc caſu poſſe creditores hæredis, ſi quid ſuperfuerit ex bonis defuncti, habere in ſuum debitum, quanuis ipſius defuncti creditores nihil attingant ex bonis hæredis: quædam enim bonorum ſeparatio inducitur ex confectione ipſius inuētarij. l. j. §. præterea ſciēdum. ff. ne ſeparat. Quid ergo ſi à creditore qui ſui debitoris adiit hæreditatem, ſimpliciter euincatur poſteà hęreditas? Paulus ait in d. l. Stichum. §. ſi creditor. non eſſe cōfuſas actiones. Neque enim ipſum ſibi ſoluiſſe pecuniam credendum eſt, à quo euicta eſt hæreditas. Qui autem purè agnouit hæreditatem : eámque poſſidet liberè & ſine controuerſia, ſibi ſoluiſſe videtur, vel in totum, ſi in vniuerſum ius ſucceſſit, vel pro parte ex qua hæres eſt, & defunctum repreſentat. Nam ex pecunia ipſi defuncto credita melior præſumitur hæreditas, hæredíſque portio plenior. Itaque cùm duo hæredes exiſtunt ſimpliciter, & vnus apparet debitor defuncti in centum, proculdubio propter partis confuſionem quinquaginta ſolum cohærendi ſoluere tenetur, vel contra, ſi ipſe centum defuncto crediderit, poteſt quinquaginta tantum à cohærede condicere.

Cùm autem iſte pecuniam alteri crediſſet mandato Titij, & eiuſdem Titij hæreditatem ambo poſteà agnouiſſent, dubitatum eſt an iure confundatur obligatio, vterque enim ſcilicet

creditor & debitor ſucceſſit Tirio mandatori pro ſemiſſe. Ego diſtinguenduum puto vtrum ſumma hæc procedat à defuncto, an creditor idémque mandatarius ipſam numerauerit ex ſuo. Priore caſu, obligatio quæ ad defunctum pertinebat re ipſa atque principaliter, poſteà in perſona debitoris & creditoris confunditur pro portione hæreditaria. Altero verò caſu poteſt mandatarius pecuniam quam numerauit ex ſuo, integram à cohærede exigere. d. l. Stichum §. quod vulgo. Quia iniquum eſt creditorē hoc caſu ab actione excludi, aut debitorem ab obligatione liberari quæ non eſt hæreditaria. Nec his contrarium eſt quod quum reus fideiuſſori hæres exiſtit, fideiuſſoris tollitur obligatio. l. hæres § quod ſi hic. verſic. nec his contrarium. ff. de fideiuſſ. Idem ergo ſi creditor & debitor ſuccedant mandatori. Quia hoc verum eſt quantum ad ipſam fideiuſſionis vel mandati obligationem, quæ ſola perimitur: principalis autem quæ eſt inter creditorem & debitorem manet, neque extinguitur, & ſi vterque ſucceſſerit mandatori, niſi defunctus hanc pecuniam mandatario reddiderit aut compenſauerit: ſic enim conſumpta eſſet mandati actio. Itaque obligatio nunc conſiſtens in perſona mandatoris, reſoluitur proportione hæreditaria bitoris & creditoris. d. l. Stichum. §. ſi mandato. ſicut in caſu ſuperiore. Iſta quidem conſiſtunt in ſumma æquitate, ſicut & cæteræ iuris fictiones, veluti ius poſtliminij, acceſſio poſſeſſionis, celeritas coniungendarum actio-

num,& ſimiles:ex quibus lucrum alicui inferri cum alterius pœna, damno, vel iniuria, iuri & æquitati conſentaneum non eſt.l.de acceſſionibus.ff.de.diuerſis & temp.præſcrip.l.ſciendum. cum l.ſeq.ff.ex quib.cauſ.maior.

Mulier quæ ſe cum marito vel alio obligauit, & an quando Velleiano iuuetur.

LA femme eſtant obligée auec ſon mary & vn chacun d'eux ſeul & pour le tout, pour vente & conſtitution de rente, ou pour venditiõ ou achapt d'heritage, ou pour preſt, Maritus procul-dubio huius crediti nomine conueniri poteſt in ſolidum. Quinetiã creditor præfertur vxori,& potior eſt in pignore earum rerũ quæ prius obligatę fuerant à marito pro pactis dotalibus:nam ius pignorum & hypothecarum potuit ipſa remittere.l.etiam.C.ad Velleïanum.Sed de vxore dubium eſt, vtrum cogi poſſit in ſolidum vel pro parte tantum, an reſtitui debeat aduerſus huiuſmodi obligationem in totum, beneficio Senatuſconſulti Velleïani vel autenticæ.Si qua mulier quaſi pro marito ſe obligauerit aut conſenſerit eius obligationi. Cùm enim penes virum ſit adminiſtratio, præſumitur totum accepiſſe & de toto diſpoſuiſſe.Quidam ergo exiſtimauerunt ipſam eſſe reſtituendam atque omnino eximendam ab obligatione, alij pro parte duntaxat: plerique putant eam teneri in ſolidum, maximè ſi renunciauerit Velleiano aliiſ-

que iuribus in fauorem mulierum introductis. Quid ergo dicemus? In primis conſtat locum eſſe Velleiano cum mulier pro alio interuenit, aut alienam ſuſcepit obligationem.l.j.& iiij.C. ad Velleian. Quòd ſi principaliter ſe obligauit, huiuſque perſonam creditor in contrahendo bona fide ſecutus ſit, ceſſat Senatuſconſultum. l.bona fide,&l.ſed ſi ego.ff. ad Velleian.niſi creditor cauſam contractus non ignorauerit, eiuſque calliditate factum ſit vt ex perſona mulieris obligatio ſumeret primordium, cùm ipſe cum alio contrahere propoſuiſſet. l. ſi fœnebris. & l.cum ad eas. C. ad Velleian. Arbitramur autem renunciationem Velleiani vel alterius priuilegij in ipſo contractu interpoſitam non nocere mulieri, nec prodeſſe creditori: hoc enim mulier ex conſequentia ſuæ fragilitatis feciſſe præſumitur: quippe qua facilitate pro alio ſe obligauit, eadem & priuilegio ſuo renunciaſſe videtur.argũ.l. vlt.§.item quæſitum. ff. de condict.indeb. Sed cum mulier contraxit principaliter,& cum alio obligata eſt ſimpliciter, neque adiectum eſt ſingulos in ſolidum promiſiſſe,tenetur ſolum pro parte. Enumeratione enim perſonarum ipſo iure diuiſa eſt obligatio.l. cui fundus.ff.de condit.& demonſtr. Quid autem ſi in ſolidum abſque diuiſione? Si ex cauſa lucratiua vel ex mutuo contracta ſit obligatio, certè creditor exceptione pro parte ſummouebitur quia pro parte interceſſio facta videtur. Affricanus in l.vir vxori. §. mulier. ff. ad Velleïan. quod eſt verum niſi in rem ipſius mulieris mu-

tuata, accepta, & verſa probetur pecunia. Idem ſi in refectionem domus quam habet communem cum Titio, cuius quidem refectio erat neceſſaria: vel ne fundus communis in publicum committeretur. his enim caſibus Iuriſconſultus ait in d. §. mulier. locum non eſſe Senatuſconſulto. maius enim damnum mulier paſſura fuerat ſi creditor pecuniam non dediſſet. Prætereà mulier poteſt in ſolidum conueniri: ſi ipſa cum Titio contraxerit ſocietatem omnium bonorum vel certæ negotiationis, & in eam rem mutuam pecuniam acceperunt atque in ſolidum obligati ſunt: videntur enim præpoſiti in eam rem; aut mandatum reciprocum inter eos interceſſiſſe, eorum reſpectu quæ ſpectant ad ipſam ſocietatem. notat gloſſ. & Bartol. in l. nemo ex ſociis. ff. pro ſocio. l. j. §. vlt. cum l. ſeq. & ſeq. ff. de exercitoria. Nam & creditor vtriuſque fidem æquè principaliter atque in ſolidum ſecutus eſt, alioqui non contracturus. Quinetiam ipſa ſuum geſſiſſe negotium videtur propter ius communionis, quod eſt indiuiduum ante diſtractam vel finitam ſocietatem. Quid enim ſi magnum commodum atque vtilitatem ex hoc conſequuta aut conſequi potuit? Quid ſi priuaretur alioqui occaſione obtinendi rem aliquam vtilem vel neceſſariam ipſi ſocietati? Similiter in contractibus commodati depoſiti, locati & conducti, emptionis & venditionis, quorum indiuiſa eſt natura. l. eandem in princ. ff. de duob. reis, non eſt iniquum ipſam in ſolidum condemnari, ſi in ſolidum cum alio pro-

miſerit rem tradi vel reſtitui. His conſequenter in propoſita ſpecie videlicet, de vxore quæ cùm marito in ſolidum obligata eſt, diſtinguendum puto: an ſoluto matrimonio iuxta conſuetudinem renunciauerit ipſi ſocietati & communioni bonorum quæ moribus introducta eſt, vel non. Priore caſu, id eſt, ſi renunciauit, tenetur ſolum pro parte perinde atque ſi cum extraneo ſe obligaſſet in ſolidum: cenſetur enim pro altera parte fide iuſſiſſe. d. §. mulier. niſi in rem eius verſa ſit pecunia. Altero, id eſt, ſi non renunciauit communioni bonorum, poteſt condemnari in ſolidum, ſaluo regreſſu pro parte contra hæredes mariti: perinde enim vxor tenetur hoc caſu atque ſi inter ipſam & Titium, pacto contracta eſſet ſocietas, & in eam rem accepta fuiſſet pecunia, nam retro videtur cum marito coiſſe ſocietatem, quam re ipſa nunc approbat, cum liberum eſſet eam reprobare ipſius legis & conſuetudinis poteſtate. Quinetiam hoc caſu concurrit perſonalis cum hypothecaria. His ergo & aliis rationibus non eſt iniquum vxorem teneri in ſolidum: neque in ipſa Senatuſconſulti Velleïani atque alterius priuilegij renunciatione hanc vim collocandam puto, vt ſuprà dictum eſt. Et in hac ſpecie accipienda ſunt illa arreſta quæ vxorem condemnauerunt in ſolidum. Alia autem quæ in virilem, locum habent in caſu ſuperiore, quando ipſa ritè renunciauit ſocietati vel communioni. Quid ergo ſi ipſa nihil promiſerit: an teneatur ſoluto matrimonio quo caſu non renunciauit? certe pro debito

mobili tenetur in virilem, pro immobili, vſque ad concurrentem immobilium quæſitorum quantitatem.

Quæ obiici poſſunt contra teſtes: item aduerſus tabulas.

VVlgo dicitur edictum de teſtibus eſſe prohibitorium: quilibet enim admittitur ad 39
ferendum teſtimonium niſi à lege prohibeatur, aut propter notam & infamiam vitæ ſuæ, aut propter reuerentiam perſonarum, aut propter lubricum conſilij ſui. Calliſtratus in l. iij. ff. de teſtib. Propter notam & infamiam vitæ excluditur à teſtimonio qui iudicio publico damnatus erit: item qui furti vi bonorum raptorum, iniuriarum de dolo malo & fraude, ſuo nomine vel damnatus ſit, vel pretio tranſegerit: item qui artis ludicræ cauſa in ſcenam prodierit, aut in arenam deſcenderit. Alios caſus huius notæ vide in l. j. ff. de his qui not. infam. Nota tamen diſtinguenda eſt ab infamia & turpitudine vitæ: hæc in facto verſatur quod eſt turpe vel inhoneſtum, veluti lenocinium facere & deſcendere in arenam: Nota verò in iure conſiſtit, & procedit ex condemnatione vel pacto: hæc infamia iuris dicitur, altera infamia facti appellatur. Propter reuerētiam perſonarum non admittuntur quibus imperari poteſt, ſcilicet liberti, liberi, domeſtici qui expenſis viuunt illius qui eſt caput familiæ, ad cuius inſtantiam dicunt teſtimonium. Propter lubricum conſilij

conſtat impuberes repelli. Item qui non ſunt ſanæ mentis, quia rei intellectum capere non poſſunt, & iſta quidem afficiunt perſonam teſtium. Fides quoque teſtimonij propter cauſam eleuatur, veluti propter cauſam præſumptæ affectionis, vt puta ſi teſtis ei ſit inimicus aduerſus quem teſtimonium fert, vel ei amicus ſit pro quo teſtimonium dat. Ratio tamen habenda eſt amicitiæ vel inimicitiæ, videlicet amicitia magna ſit nécne. Item inimicitia capitalis ſit vel non, vt hoc caſu diminuatur fides teſtimonij aliqualiter, altero infringatur. Item eleuatur fides ſi teſtis conſanguineus agnatus vel affinis ſit producenti, habita quoque ratione cognationis & affinitatis, & qua de re & inter quos agatur. Nam par cauſa affectionis tollit omnem ſuſpicionis cauſam. l. non ſolùm. ff. de rit. nupt. Item diſcernenda eſt cauſa criminalis à ciuili. In ſũma is erit idoneus teſtis qui ſine amore & cupiditate, rurſus ſine odio & inuidia dicet teſtimonium. Conſtat igitur nullum teſtem idoneum eſſe in re ſua neque in cauſa propria aut communi, vel coniuncta, vel ſimili, aut quæ tangit ipſum teſtem vllo modo, Veluti ſi cedens vel autor deponat in cauſa ceſſionarij, aut eius qui cauſam vel ius habet ab ipſo. Quis enim credat deponenti de facto ſuo, ex quo vel argui, vel laudari, vel vituperari poteſt? notatur in l. deferre. §. item decreuerũt. ff. de iure fiſci. Multò magis iudex recuſari poteſt ex cauſis prædictis, quod eſt notandum.

Sed de eo qui delatus eſt inter reos dubita-

tum eſt an poſſit dicere teſtimonium. Ego puto poſſe, niſi vinculis cuſtodiáue publica erit. l. iij. §. lege Iulia. ff. de teſtib. Mulier quoque habet ius dicendi teſtimonium in iudicio. l. ex eo. ff. de teſtib. Sed in teſtamento non admittitur. l. qui teſtamento. §. mulier. ff. de teſtam. ſicut & ab alio ciuili officio ipſa remouetur.

De pubere ſcilicet maiore annis quatuordecim, dubium eſt, ſed conſtat eum eſſe idoneum ſi ſit maior viginti annis licet minor viginti quinque. l. in teſtimonium. ff. de teſtib. Minor etiam viginti annis videtur non reiiciendus: nam ex eo quod lex Iulia prohibet impuberem dicere teſtimonium, colligitur puberem habere ius dicendi teſtimonium d. §. lege Iulia. Rei intellectum capere poteſt, itaque & torqueri. l. ex libero. §. de minore. ff. de quæſt. Nec obſtat aduerſus ſupraſcripta dicta l. in teſtimonium. vbi in teſtimonium accuſator citare non debet eum qui iudicio publico reus erit, aut qui minor viginti annis ſit. Quia iſtud procedit quantum ad citationem & euocationem in ius, videlicet vt iſti non poſſint inuiti citari ab accuſatore, & euocari ad dicendum teſtimonium: his enim peregrè venire non licet, mulieribus quidem propter verecundiam: minoribus, quia ſunt in poteſtate tutorũ vel curatorũ: Reis quoque delatis, propter cauſam capitis aut exiſtimationis quæ ipſos longiùs vel diutius abeſſe non ſinit. Eadem ratione nec inuiti teſtimoniũ dicere coguntur ſenes valetudinarij, milites, vel illi qui cũ magiſtratu Reipublicę cauſa ab-

ſunt,nec alij quibus venire non licet.l.inuiti.ff. eodem.Illud aduertendum eſt qualiſcunque teſtis producatur,ipſe audiri debet,& teſtatio eius in ſcripturam redigi:quæſtio verò diſputationis vel reprobationis teſtium poſteà reſeruatur atque diſcutitur.autentica ſi teſtis.C.de teſtib. Itẽ poſt publicata, & didicita, teſtificata ſeu teſtimonia:nec minor quidem admittitur ad reprobandum teſtes, neque ad producendum alios, ad hoc vt ipſi audiantur ſuper iiſdem factis ab initio propoſitis.Sententia quoque lata licet ab ea appellatum ſit, habet vim publicationis teſtium.Et hoc iure vtimur in his omnibus.

Præterea ſciendum eſt teſtem non eſſe torquẽdum conuincendi mendacij, aut eruendæ veritatis gratia,niſi vacillet in teſtimonio. l. vnius. §.teſtis l. ex libero.ff.de quæſt Nec reus quoque torquebitur niſi crimẽ de quo accuſatur ſit publicum vel atrox,& argumentis & ſuſpicionibus vrgeatur. l.vlt ff.de quæſt. Quæ autem ſuſpiciones vrgeant,aut quæ iudicia vel argumenta ſufficiant ad torturam, Iudex ipſe æſtimabit. Reum tamen extra ordinem accuſatum non abſoluet ſimpliciter,& ſi quæſtione habita crimen confeſſus non fuerit: ſed remittet partes ad ius vel iudicium ordinarium, aut ipſum reum vinculis & cuſtodia ſolutum dimittet, quouſque clariores habeãtur probationes, quibus poſteà ſuperuenientibus, poterit reus condemnari, vel euidentioribus argumentis oppreſſus repeti in quæſtionem.d.l.vnius. §.j. Sic apud Læacdemonios nemo reus criminis abſol-

uebatur

uebatur omnino, immò ſi quis eſſet abſolutus, nihilominus poterat denuo cõueniri & cōdē-nari ex probationibus poſteà repertis, ne delicta remanerēt impunita: cũ eadem ſit abominatio coram deo nocentem abſoluere, atque innocentem condemnare. Nec obſtat quod dicitur in l. abſentem ff. de pœnis: ſanctius eſſe impunitum relinqui facinus nocentis, quàm innocentem damnare: quia ex contextu huius legis apparet iſtud procedere dicíque ad hoc, ne de ſuſpicionibus aliquis damnetur, non etiam vt reus abſoluatur purè & ſimpliciter. Quinetiam probatio plerunque talis eſt, vt ſufficiat ad condemnationem pecuniariam, non etiam vt pœna capitis infligatur. Item notatus teſtis cùm tortura admitti poteſt ad eruendam veritatem, cùm alia non eſt probatio. l. ob carmen. §. ſi ea. ff. de teſtib. & delictum manifeſtum eſt, ſed neſcitur per quem ſit commiſſum. Domeſtici quoque teſtimonij fides non reiicitur in facto domeſtico: ſed quanta fides dictis teſtium adhibenda ſit, hoc conſiſtit in arbitrio & diſcretione ipſius Iudicis, perpendet an teſtes dicant veriſimilia, an ratio dicto congruat. Item ſi deponunt de iis quæ ſenſu corporeo percipi poſſunt. Confirmabit etiam motũ animi ſui ex his argumentis, quæ rei aptiora & veriſimiliora eſſe videbuntur. In ſumma ex ſententia animi ſui æſtimaturus eſt quid aut credat, aut parum probatum opinetur. Calliſtratus in l. iij. ff. de de teſtib. Facti enim quæſtio in poteſtate Iu-

dicis eſt, nam ipſius rei diſquiſitio ad eum pertinet. Et iſta apud Iuriſconſultos paſſim notantur, in quibus debent Iudices prudenter animaduertere.

Aduerſus tabulas.

Aduerſus agentem ex tabulis, ex inſtrumento, in ſcriptis, dici poteſt illud non eſſe authenticum, debitum non eſſe liquidum, quod diẽ contineat expreſſè vel tacitè quæ nondum venerit, aut conditionem quæ non contingerit. Item rectè obiicitur ea exceptio, quæ ſumi poteſt ex ipſo contractu, veluti aduerſus venditorem petentem pretium, quod res non ſit liberè tradita. Item quod promiſſio indiſcretè & ſine cauſa facta ſit, vel cauſa data & non ſecuta. Exceptiones enim opponuntur, vt ait Paulus in l. exceptiones iij. ff. de excep. aut quia factum ſit quod fieri non oportuit, aut quia factũ nõ ſit quod fieri debuit, idque exẽplis ibidem declaratur. Sed aduertendum eſt eas exceptiones quæ extrinſecus procedunt non morari executionem ipſius inſtrumenti, veluti doli mali, quod metus cauſa: quæ autẽ ſumuntur intrinſecus, impediunt executionẽ, quia naſcuntur ex ipſo contractu. Poteſt etiam creditori obiici exceptio cedendarum actionum. l. Modeſtinus ff. de ſolut. Exempli gratia, cùm tres Titio obligati ſint tanquam rei debendi in ſolidum, quamuis pecunia integra ad primum peruenerit, ſecundus tamen poteſt in ſolidum conueniri, & cogi totum ſoluere ceſſa ſibi actione aduerſus correos. Quid

autem ſi primus reſtitutus fuiſſet aduerſus creditorem ex cauſa minoris ætatis, vel mulier ex Senatuſconſulto Velleiano: an creditor hoc caſu repelli poterit exceptione cedendarum actionũ? quia actionẽ cedere nõ poteſt cũ effectu, nec aduerſus mulierẽ, nec aduerſus minorẽ qui reſtituti ſunt. Nihilominus tamẽ dicim⁹ hoc non obſtare creditori, qui omnium fidem ſecutus eſt in ſolidum, voluítque ſibi caueri ab omnibus, & ab vnoquóque in totum: neque eius facto iſti liberati videntur, quos conſtat non fuiſſe ab initio obligatos cum effectu l. quanuis. §. Marcellus. & §. ſi mulier. ff. ad Velleianum. Quid ergo ſi alij ſoluendo non ſint, creditor nihilominus tenetur cedere actionem qualencunque habeat: ſufficit enim præſtare debitorem, etſi ſoluendo non ſit. l. Sticũ. §. pen. ff. de ſolut. l. quod debetur & l. quęſitum. §. ſi cum ex part. ff. de pecul. l. iij. §. Idem Labeo. de in rem ver. & l. ſi plures. ff. de adm. tut. Io. fab. §. Item ſi reus Iuſt. quib. mod. tol. oblig. Not. in l. ij. & l. cum alter. C. de fide iuſ.

Quinetiam ſine ceſſione datur vtilis actio aduerſus correos ſi ſocij ſint: ſed aduerſus confideiuſſorem, videtur ipſo iure ceſſio eſſe neceſſaria. l. vt fideiuſſor. ff. de fideiuſſ. Quia qui ſoluit gerit ſuum vel rei principalis negotium, non etiam confideiuſſoris, vt ibi notatur.

Summaria interpretatio quorundam Iuris thematũ in hoc libro paßim occurrentium.

QVod vulgò dicitur voluntatem & diſpoſitionem teſtatoris eſſe pro lege, ſanè

intelligendum eſt, niſi apertè ſit contra leges. Nam ea quæ ex teſtamento oriuntur neceſſe eſt ſecundum ſcripti iuris rationem expediri.

Item quod dici ſolet in facto & cauſa ius eſſe poſitum, ita accipiendum eſt, vt ex facto eiuſque cauſis & circunſtantiis perbenè diſcuſſis & diligenter examinatis ius reddi debeat.

Quod vulgò dicitur, *dõner & retenir ne vault* locum habet in donatione ſimplici & merè lucratiua, videlicet vt cogi non poſſit is qui ex cauſa donationis ſe obligauit, præſtare quod promiſit. Item in donatione rei mobilis requiri corporalem traditionem, nec ſufficere precariam aut per conſtitutum, ſicut nec in donatione omnium bonorum maximè futurorum, nec in donatione cauſa mortis.

Item quod dicitur *meuble n'a point de ſuitte par hypotheque*, hanc habet poteſtatem, vt non impediatur eius rei alienatio aut traditio propter generalem bonorum vel ſpecialem eius rei hypothecam, niſi pignori data ſit creditori, cui ſcilicet tradita eſt poſſeſſio. l. ſi creditor. §. vltimo. ff. de diſtract. pig.

Quod dicitur fideicommiſſa poſſe relinqui poſthumis etiam alienis, intelligitur de iis qui concepti ſunt viuo teſtatore non etiam poſt eius mortem: horum enim reſpectu, fidei cõmiſſum eſt inutile.

Quod vulgò dicitur ſubſtitui in infinitum poſſe, intelligitur de directis ſubſtitutionibus, non etiam de fideicommiſſariis, quæ intra cer-

tum gradum conſiſtunt, & in omnibus ſemper ſpectari debet exitus defuncti, an ſubſtitutus vel fideicommiſſarius hoc tempore ſit capax.

Quod dicitur in linea directa ſuccedi in ſtirpes non in capita, hoc etiam locum habet in tranuerſo latere quatenus eſt locus repræſentationi, vel per legem ſcriptam, vel per conſuetudinem.

Quod dicitur petitionem hæreditatis competere hæredi perpetuò, vel vſque ad triginta annos, non reſpicit ius neque facultatem adeundi hæreditatem, quæ agnoſci debet intra tempus legitimum.

Quod dicitur omnes ſeruitutes habere cauſas perpetuas, non reſpicit vſum ipſius ſeruitutis, qui plerunque eſt diſcontinuus, ſed rem ipſam quę ſeruire debet huic vſui, quam oportet eſſe perpetuam, veluti aqua debet eſſe perennis, vt ex ea ſeruitus aquæ ductus conſtitui poſſit. Idem in aliis ſeruitutibus.

Quod dicitur licere domino ædificatum vel plantatum in ſuo tollere, recidere vel demoliri iure ſuo & propria autoritate, non habet locum in protecto, ſubgrundiis vel mœnianis quæ pendant ſupra locum vicini.

Quod vulgò dicitur eum conſentire videri qui præſens non contradixit actui inter alios celebrato, multas recipit cautiones, variáſque habet coſiderationes.

Quod dicitur actiones temporales per litis conteſtationem perpetuari, intelligendum eſt, continuari quandiu lis durat, non etiam po-

ſtea vel perempta inſtantia.

Similiter quod dicitur omnes actiones quæ tempore aut morte pereunt, ſemel incluſas iudicio ſaluas permanere: l. omnes. ff. de reg. iuris. Ita accipiendum eſt quandiu ipſæ iudicio includuntur, & lis manet: nam lite mortua vel finita, nihil ex ea infertur: itaque poſſeſſoris idē ius eſt atque ſi inquietatus omnino nō eſſet. l. ij. §. Senatus. ff. de iure fiſci. Conſequēter dicimus, nec meliorē fieri conditionē eorum qui litē conteſtati ſunt ſi ipſam deſeruerint: nā ſi edictis euocati nō affuerint, perinde eſt atque ſi litē in iudiciū non deduxiſſent. dicto §. Senatus. quod eſt notandum.

Quod vulgò dicitur fructus augere hæreditatē, ita verū eſt, ſi euicta ſit ab eo qui pro poſſeſſore poſſidet, non etiā à vero hęrede, à quo minor potuit euincere hæreditatē per reſtitutionē in integrū, veluti à ſubſtituto cohærede & ſequenti gradu.

Poſtremo quod vulgò dicitur *les meubles ſuiuent la perſonne & le domicile du defunct*, locum non habet vbi fieri debet bonorum ſeparatio propter diuerſas conſuetudines.

Igitur ſecundū huiuſmodi pronuntiata, quæ vulgò iactātur vel in foro vel in palatiis, nō eſt præciſe iudicandum, ſed adhibenda eſt in iis & ſimilibus cautio diligēs & accurata cōſideratio.

Sed iam modus adhibendus eſt huiuſmodi quæſtionibus: ſingulas enim perſequi, operis eſſet nunquam finiendi. Quippe innumera eſt multitudo caſuum & negotiorum, quæ va-

riantur plerumque ex leuiſſimis momentis perſonarum,temporum,locorum. Poſſunt tamen ſupraſcripta multum diúque perpenſa & examinata cum diſputatione fori, & periculo iudiciorũ rerúmque iudicatarũ, tum cõſilio & autoritate iuriſperitorũ, conferre ad decidendas alias iuris quæſtiones, quæ quotidie occurrũt quę etiã continẽtur proprietate & interpretatione verborũ,aut æqui diſputatione, aut voluntatis coniectura.

Multa hîc addi potuiſſent, quæ ius quoque habẽt cõtrouerſum:veluti de eo quod intereſt, de mota & eius effectibus:Item ex quibus cauſis culpa,dolus,vis atque metus poſſũt depręhẽdi.prætereà de æſtimationibus,diſtractionibus,imputationibus & reputationibus, quę in iudiciis familiæ erciſcundę, communi diuidundo,& ratione legis Falcidiæ fieri debẽt:Poſtremò de multis variiſque actionum figuris. Sed cùm in contractibus aliíſque actibus hominũ inſpiciendũ ſit maximè quid actũ ſit: & quatenus cuiuſque interſit in facto cõſiſtat,& plerũque dolus,culpa,vis atque metus ex qualitate ipſius facti æſtimẽtur, quarũ rerum diſquiſitio iudicis eſt,cuius etiã arbitrio multũ tribuitur,idcirco in iis & ſimilib⁹tractãdis noluit Author ampliùs immorari,aliis relinquens locum,qui magnũ ſtudium multámque operã in res huiuſmodi obſcuras quidẽ atque difficiles cõferunt,eaſdẽque nõ neceſſarias,vel qui otio & literis abutentes nõverẽtur in vnius aut alterius legis lectione & interpretatione, eadẽque

fortaſſis ſatis aperta, aut quę abiit in deſuetudinem, magnos facere cõmentarios totũque ſemeſtre impẽdere in ſcholis cũ magno apparatu atque ingenij oſtentatione, & frequenti turba auditorum, qui iſta potius admirẽtur quã intelligãt. Sed quẽ fructũ ex his conſequãtur, ipſi poſteà ſentiũt cũ ſibi vel aliis cauere volunt, vel reſpondendo vel iudicãdo. Pleróſque certè reperies, qui fatẽtur ingenuè vel potiùs deplorant, ſe in illis multos annos malè & miſerè perdidiſſe. Sed de his hactenus. Habes autem hîc, amice lector, illa quæ ab annis triginta ipſe Author in curia Pariſiẽſi & Britãnię Cõſiliarius annotauit, quibus frequẽtes & dubię cõtrouerſiæ quæſtionéſque iuris ambigui decidi poſſunt Nã de quęſtionib⁹ facti, quæ in allegationib⁹ & probationibus partiũ atque in poteſtate iudicis cõſiſtũt, ſuperuacuũ eſt diſputare: quia de his, & plerũque de ipſis iuris quęſtionibus, ſolẽt iudices pro ſuo ſenſu atque arbitrio iudicare. Sed vtinã ipſi tã malis affectionibus vacui, quã ſordibus, gratia, odio & inimicitia incorrupti eſſẽt: vtinã timore Dei affecti, eiuſque lege & mãdatis imbuti, atque iuris in quo verſantur nõ ignari, ſtuderẽt ius cuique reddere, nullo reſpectu perſonarũ habito, neque vererẽtur innocẽtẽ abſoluere & nocẽtẽ cõdẽnare. Sic ſuo fũcti officio, & donũ Dei, ſi verè Chriſtiani eſſẽt, per fidẽ apprehẽdẽtes cũ charitate, Chriſti pace in hoc ſeculo, & poſt mortẽ æterna fœlicitate fruerentur.

FINIS.

VETERVM IVRECONSVLTORVM ADVERSVS LAVrentij Vallæ reprehenſiones defenſio.

I. C. P. I. C. A.

PARISIIS,
Apud Ioannem Houzé, prope Cã
lariam Palatij.
M. D. LXXXIII.
CVM PRIVILEGIO.

VETERVM IVRISCONSVLTORVM ADVERSVS *Laurentij Vallæ reprehenſiones defenſio.*

AEſtate ſuperiori dum pomeridianis horis æſtum vitarem, incidi fortè fortuna in Laurentij Vallæ libros Elegantiarum: quorum in extremo cùm vidiſſem noſtros Iuris Romani conſultos paſſim ab eo reprehẽdi tanquam linguæ Romanæ parum peritos, primùm grauiter & indignè tuli, dein tantam hominis ἀυθάδειαν miratus ſum: poſtremò etiã noſtri Iuris interpretibus ſubiraſci cœpi, quòd nemo adhuc ad vindicandam hanc arrogantis hominis temeritatem calamum in eum ſtrinxerit. Quis enim non indignetur, ab vno Grammatico non ſolùm omnes ſui temporis Grammaticos laceſſitos & proſciſſos eſſe, ſed & veteres quoquot fuerunt, pro nihilo habitos: Seruium dico, Donatum, Priſcianum; à quibus multa didiciſſe ſe, niſi egregiè mentiri velit, fateatur oportet. Quid Grammaticos loquor? ſed & quotquot linguam Latinam illuſtrarunt, Macrobium, Agellium, Nonium, Pompeium, Aſconium. Quis non miretur, eò vſque audacię

prouectum hominem, vt de notis authorum librum nominatim ſcripſerit? Vt M. Varronem virum Romanorum omnium eruditiſſimum, vndecumque doctiſſimum, & lingue Romanæ ſcientiſſimum, Ciceronis ipſius & C. Plinij Secundi teſtimonio, duobus capitibus exagitarit? Mitto quod Apuleium rudere ait, Gellium in loquendo ſuperſtitioſum vocat, quem & publicum literarum Cenſorem εἰρωνικῶς appellat, quod in ipſum verius cadit. Vnum illud omnē arrogantiam ſuperare videtur, quod ſummos illos viros Iuris Romani conſultos, quorum ſcientia in verborum interpretatione præcipuè poſita eſt, quíque præter genuinam illam & innatam linguæ Romanæ notitiam, quam cùm nutricis lacte ſuxerant, vſum forenſem & multarum controuerſiarum experientiam adiunxerant (non in praui vel æqui diſcrimine, quod omnium eſt gentium commune) ſed in ipſa vocum Romanarum notitia, quam ipſe non niſi aliundè quæſitam & multa lectione partam habere potuit, reprehendere inſtituerit: cùm tamē eruditorum omnium cōſenſu nec Ciceroni ipſi aut Vergilio quicquam debeant in purè Latinéque ſcribendo: & ipſe Valla Latinitatis & elegantiæ gloriam ipſis tribuat, & per quotidianā Digeſtorum lectionem ſemper in honore fuiſſe linguam Romanam, & breui dignitatem ſuam recuperaturam fateatur. Poſtremò quis non iure iraſcatur, quod non tam multi in illuſtrando & à barbarie Gotthica vindicando Iure Ciuili egregiè huc vſque laborarint, & infinita propè

ſcripſerint, nemo tamen extiterit, qui hanc hominis audaciam ex profeſſo repreſſerit. Et quidem ſui temporis interpretibus, quos ipſe merito Leguleios potiùs quàm Iuriſperitos appellat, hoc condonemus, quod huic Grammatico de linguæ Romanæ proprietate diſſerenti, cuius ipſi peritia inſtructi nō erant, tunc temporis non reſponderint: Noſtro verò ſeculo, quo ius hoc Iuſtinianicum ita eſt illuſtratum multorum præſtantium virorum induſtria, vt nihil addi poſſe videatur, hoc ſanè adhuc deeſſe videbatur, vt aliquis è noſtris Scæuolæ, Papiniani, Pauli, & Vlpiani manes ab hac ignominia vindicaret. Fateor ſanè quædam ſparſim à diuerſis pro vt ſeſe obtulit occaſio fuiſſe defenſa. Sed cū in vnum librum hic litterator congeſſerit, quicquid ſibi non ex conſuetudine linguæ Romanæ ſcriptum aut interpretatum à Prudentibus noſtris fuiſſe videbatur, & hic liber in puerorum manibus aſſiduè verſetur, ne cum primis literis noſtrorum quoque iuris authorum contemptū imbibant, quo à Iuris Romani cognitione deterreantur, operæpretium me facturum iudicaui, ſi ſingulis capitibus, breuem noſtrorum conſultorum defenſionem ſubiicerem. Neque verò ſum veritus, ne quis mihi vulgatum hoc obiiceret, Cùm mortuis non niſi laruas luctari. Nam cùm ille tantorum virorum manes ab inferis excitare, & compoſitos eorum cineres turbare non dubitarit, quis non mihi ignoſcat, nō ex profeſſo Vallam exagitanti, ſed ab eius morſibus præceptores iſtos meos (mutis enim ma-

giſtris plurimum vſus ſum) defendenti?

Ad caput 35.

PRimum omnium temerarium eſt eũ quem reprehendere velis, ne de nomine quidem noſſe: vt hic, qui Trebellianum pro Triboniano nominat. De Iuſtiniano, quod ſub dubio ſcribit eum nec iura nec Latinas forſan literas noſſe, in eo ſuam ipſe inſcitiam prodit: cùm & Dupondiis noſtris ſiue Iuſtinianeis nouis notum ſit, Iuſtinianum ne Græcas quidem ſatis nouiſſe, tradente Suida: fuiſſe eum prorſus ἀναλφάβητον. Mirum autem quàm id argutè colligat ex eo quod ſe dominum Iuſtinianus dici voluit, *quod à viro Romano*, inquit, *alieniſſimum eſt*. Quaſi verò Domitianus, Traianus, Diocletianus, & deinceps cæteri non idem factitarint: aut literas ideo neſcierint, & Romani non fuerint. Definitio verò noxalium actionum quam ex Paulo recitat, Caj eſt ex.l.j.D.de noxal. action. in qua definitione, *ius ac poteſtas*, pro *vis ac poteſtas*, deſcripſit. Et Vlpiano qui in. l.j.§.6.D.ſi quadru.paup.feciſſ.dic.ſcribit *Noxæ dedere eſſe tradere animal viuum*, temerè adiecit de ſuo verbum, *igni*. Sed ſint hæc leuicula, qualia ſcilicet iis qui ſibi nimis placẽt, dum fiducia ingenij properant excidere ſolent: Ad ipſam noxiæ & noxæ interpretationem veniamus. *Noxiæ verbũ nuſquàm ſe reperiſſe fatetur*. En hominem qui ſe triennio gloſſas in Digeſta conſcriptuturum glorietur vtiliores Accurſianis, qui tamen noxię verbum ſe reperiſſe neget, quod Di-

geſta legentibus multis in locis obuium eſt. Et verò noxiæ verbum antiquiſſimum eſſe verba L.xij.TAB.oſtendũt:ex quibus verſus hic repetitur. *Si quadrupes pauperiem fecerit, animal quod commiſit noxiam dato, aut noxiæ æſtimationẽ offerto.* Vnde licet æſtimare quàm conſideratè noſter hic ſcripſerit, de brutis impropriè dici ea dedi noxæ. In eóque Ouidium ipſum reprehendere ſit auſus, cùm vel maxime propriè de quadrupedibus id dicatur,& à brutis ad ſeruos,& mãcipia tranſlatum ſit.Hunc porro verſum L.xij. TAB. exponẽs Vlpianus in l.j.D.ſi quadr.paup. *Noxia*, inquit, *eſt ipſum delictum* & Caius in l.plebs.238. in fi. D. de verb. ſignifi. *Noxiæ appellatione omne delictum continetur.* Quibus ex locis defendi poteſt Seruius in illud Vergilij,

Vnius ob noxam & furias Aiacis Oilei.

Qui noxam ait pro noxia. j. culpa poſitam eſſe: quemque hic arroganter reprehendit, cùm &Macrobius ipſe culpam noxiam dici teſtetur. Quorum duorum Grammaticorum teſtimonio confirmari poſſe credo fuiſſe aliquam olim inter noxam & noxiam differentiam, aut ſaltem noxiæ verbũ receptum, quaſi ab ipſis Decemviris vſurpatũ fuiſſe.Vt vt ſit, noxiam propriè maleficium eſſe ex Vlpiano,Caio, Seruio, Macrobio, Triboniano denique ſatis apparet. Demus tamen homini Grammatico neque ſatis in Iure verſato vt Pandectas oſcitantius ipſi legere licuerit: illud quis conceſſerit vt hic qui Grammaticos omnes præ ſe deſpuit, & Latinè loquendi normam omnibus præſcribit, noxiæ

verbũ nuſquã ſe repetiſſe fateatur,quod tã ſæpe apud bonos authores occurrit? Cicero lib. III, de Legib. hunc verſum tanquã ex xij. TAB. repetitum inter ſuas leges recenſet, *Noxiæ pœna par eſto, vt in ſuo vitio quiſque plectatur, vis capite, auaritia mulcta, honoris cupiditas ignominia.*

M. Manilius.

Quinetiam infœlix virtus, & noxia fœlix.

Sed quid ego peregrinus locos cõlector, cum apud Plautum & Terentium familiares Grammaticis authores verbum hoc tam ſæpe occurrat, vt mirum ſit ab iſto animaduerſum non fuiſſe: Apud Plautum quidem in Bacchidibus, Moſellaria, & Pſeudolo, apud Terentium autem in Eunucho, Phormione, & Hecyra: quibus in locis etiam metri ratio vetat ne noxię verbum pro noxa poſitum eſſe quis comminiſcatur. *At enim*, inquit Laurentius, *imperite Tribonianus ſcripſit. Noxam eſſe corpus quod punitur, cum idem ipſe dicat corpus dedi noxæ: Neque enim corpus deditur corpori, aut corpus ſibi.* Quod etiam à Franc. Hotomano in illum locum Inſtitutionum rideri video, *quaſi falſum & nugatorium & ab illo animali*, (ſic enim loquitur, Tribonianum intelligens, *linguæ Latinæ imperitiſſimo* confictum. Videamus tamen num ab illorum impetu Tribonianus aliqua ratione defendi poſſit. Primum omnium ſatis conſtat fuiſſe aliquam inter noxam & noxiam differentiam, cum Grammatici adnotent noxam pro noxia poni: Idemque noſtri confirmant, vt cum dicunt, *Noxam ſarcire, in noxam de-*

dere, *Noxa caput ſequitur*, & ſimilia. l. j. §. cum arietes in fi. & §. ſequenti. D. ſi quadr. pauper. feciſſe dicetur: Et noxæ dedere ſæpe dicatur, noxiæ dedere non vſquam. Noxam autem non ſolum damnum ſignificare, ſed & corpus ipſum quod nocuit apparet ex illo Edicti Prætorij loco in l. j. in fine princ. D. de his qui deiec. vel effud. *Si ſeruus inſciente domino feciſſe dicetur, in iudicio adiiciam*, AVT NOXAM DEDERE, vel vt alij Codices habent, VT NOXAM DEDERE LICEAT. Quo ex loco colligo dici poſſe, *noxam dedere*, non minus quàm, *noxæ dedere*. Et quidem accuſandi non generandi caſu loquutos eſſe Decemuiros apparet ex. d. l. j. D. ſi quadrup. pauper. feciſſe dicetur. Vbi ſic Vlp. *Si quadrupes pauperiem feciſſe dicetur actio ex L. xij. TAB. deſcendit, quæ lex voluit aut dari id quod nocuit, id eſt, id animal quod noxiam commiſit, aut æſtimationem noxiæ offerre*. Quo etiam pertinet locus ille Plinij. lib. 18. cap. 3. *Frugem aratro quæſitam nocte paviſſe ac ſecuiſſe puberi. xij. TAB. Capitale erat, ſuſpenſumque Cereri necari iubebant, grauius quam in homicidio conuictum. Impubem Prætoris arbitratu verberari, noxiamve, duplionemve decerni*. Alioqui non video quomodo impubes noxia decerni potuerit, niſi noxia non minus quam noxa eſſet corpus ipſum quod nocuit: ſicut enim noxa non minus quam noxia pro peccato ponitur, l. ſi à ſubſtituto. 45. §. j. de legat. j. l. 4. in princ. de noxal. actio. & l. qui 32. eod. Vnde illud Feſti, *Noxa ponitur pro peccato aut pro peccati pœna*. Ita & noxiam perinde atque noxam pro corpore ipſo

quod nocuit poſitum fuiſſe conſentaneum eſt. Fateor igitur, *dedere noxæ*, præciſam eſſe locutionem, vt ſubaudiatur, *Nomine*, vel *cauſſa*, vel *gratia* : cúmque loquendi modum vſitatum eſſe non ſolùm aliis Latinitatis authoribus, ſed & conſultis noſtris, qui cùm dicunt, *Damni infecti promittere*, *Legatorum ſatis dare*, *Rei ſeruandæ poßidere*, ſubaudiunt, *gratia*, vel *nomine*: At cùm dicimus. *Dedere*, vel *dare noxam*: non poſſumus aliter quã Vlpianus ipſe interpretari. ꝑ. id quod nocuit. nempe, animal, corpus, ſeruum qui deliquit, & noxiam commiſit. Cæterùm affirmare locum illum Edicti Prętorij in. l. j. D. de his qui delec. vel effud. corruptum eſſe, & contra Codicum omnium fidem legere, *noxæ dedere*: temerarium iudico: cùm, vt dixi, ex Vlpiano appareat accuſandi non generandi caſu loquutos fuiſſe Decemviros, & Plinius ipſe, *Noxiam decerni*, dixerit. Itaque quamuis ille verſus xij. TAB. ita vti deſcripſi, ab iis qui legum illarum fragmenta collegerunt, recitetur: tamen ſi mihi non minùs quàm illis diuinare liceret, libens ita legerem. *Si quadrupes pauperiem feciſſe, quidve in alieno depaſtus eſſe dicetur, dominus aut noxam dato, aut noxiæ æſtimationem offerto*. Vt Vlpianus verbi iam deſueti nouitatem fugerit, & pro, *dari noxam*, ſubiecerit *dari id quod nocuit*. Quamuis aut Hotomano cõcederemus locum illum Edicti Prætorij à Triboniano deprauatum eſſe, neque aliter vnquam dici licuiſſe, quàm *noxæ dedere*, præciſa locutione: fieri tamen poſſet, vt deditiтij illi ſerui. i. qui noxæ dediti fuerant, aut obno-

xij.i. noxis non ſoluti, & qui noxias commiſerắt, *noxa*, & ipſi vocarentur. Sicut & apud Plautum cæteróſque Comicos ſeruus nequam, ſæpe *Crux*, *maſtigia*, *ſcelus*, vocatur. Sed & ſeruus ſic, *noxa*, vocari potuit, vt noxam ipſius ſerui. i. pretium & æſtimationem dixit Vlp. in l. inde Neratius. 23. §. ſed etſi. j. ad l. Aquil. Vt vt ſit non temerè eſt, quod Tribonianus hăc differentiam ſtatuit, vt noxa ſit corpus quod nocuit, noxia ipſum maleficium: Neque mihi ſit veriſimile, tam impudentem futurum, vt homo Græcus Latinæ linguæ noua iura & ſignificata ſine probabili aliquo veterum teſtimonio obtruderet, maximè cum idem videamus à Theophilo Anteceſſore (qui ſanè Triboniano non paulo doctior & accuratior fuit) in ſua paraphraſi Inſtitutionum confirmari.

Ad capita 36. & 37.

HIc verò quid habes, Laurenti, in quo Tribonianum reprehendas, quod non ab Agellio ſumpſeris? Libet tamen non tam Tribonianum quàm Ser. Sulpitium & aduerſus Agellium & aduerſus teipſum defendere. An verò cenſes clariſſimum illum Iureconſultum cũ teſtamentum duplex eſſe verbum ſcripſit à mẽtis conteſtatione compoſitum, ignoraſſe (mentum) illud productionem eſſe vocabuli & additamentum quoddam, quod nihilo magis à mẽte deductum ſit, quàm in Calciamentum aut Paludamẽtum poſtremæ ſyllabæ? Aut tu putas,

Agelli, C. Trebatium cui Cicero iuris ciuilis cõgnitionis palmam tribuit, tam linguę Romanæ imperitum fuiſſe, vt Sacellum à ſacro deminutum eſſe neſciuerit, licet ex duobus verbis *Sacri* & *Cellæ* compoſitum eſſe ſcripſerit, quaſi Sacram cellam? Luſerant ſcilicet in ijs ἐτύμοις proponendis, & ingenio ſuo indulſerunt, quod omnibus ferè qui verborum origines conſectãtur permiſſum videmus. Sic enim & M. Varro Romanorum omnium doctiſſimus Ædituum à tuendis ædibus deriuat: cum tamen aliis locis, (nempe lib. 2. de lingua Latina vel vt Agel. lib. 12. cap. 10. citat de Latino ſermone & lib. 1. de re ruſtica) Æditimum potius quàm ædituum dicendum cenſeat, quod alterum ſit recenti nouitate fictum, alterum antiqua origine incorruptum. Et Vlp. in l. 2. §. appellata D. de rebus creditis. *Appellata eſt*, inquit, *mutui datio ex eo quod de meo tuum fiat:* Cum tamen certum ſit, *tuum*, illud in mutuo nihilo magis ad ἔτυμον pertinere quàm *tuus*, in æditauus: ſed ſi Grammaticorũ deriuationem ſpectemus, ſimpliciter dicendum eſſe ædituum ab ædibus dici: & mutui mutuãdíque verba à mutãdo, quòd permutationis quoddam genus contrahatur. Verum tantum abeſt vt reprehendendi ſint, quin laudandos potius arbitror quod tale quid excogitarint, quo rei ſignificatum non ſolum exprimeretur, ſed & à verbo ipſo quodammodo ductum videretur. Nam & ad memoriam facit hæc deductio quæ propoſito ſtatim nomine ſeſe offert, & ad rei ipſius definitionem aditum parat.

Igitur hæ Ser.Sulpitij in teſtamento,C.Trebatij in Sacello,M.Varronis in æditùo,& Vlpiani in mutuo,non tam ἐτυμολογίαι, ſunt.i.verbũ de verbo,veriloquia,aut notationes ex vi nominis ductæ, quàm alluſiones ad verbi ἔτυμον, in quo multa ingenioſis hominibus permiſſa debent eſſe,maximè cum ad verbi vim & ſenſum percipiendum conducunt.Has autem ſiue alluſiones ſiue etymologias longè æquiore animo feret,quiſquis multas alias non paulo alieniores,& ſi dicere licet ridiculas legerit apud Quintilianum lib.1.cap.10. & ipſum M. Varronem in libris de lingua Latina. Quinetiam locos in quibus eæ traduntur diligenter animaduertendos cenſeo:Nam cum Sulpitius libro de teſtamentis ſecundo hanc teſtamenti compoſitionem ſcriptam reliquerit, credibile eſt eum ad docendi rationem inuentum hoc ſuum accommodaſſe : vt quia teſtimonium,non minus quàm teſtamentum ,. à teſtando deduci poſſet : teſtamentum à mentis teſtatione cõpoſitum eſſe diceret : vt eſſet mentis. i. iudicij ac voluntatis teſtatio, ſcilicet de eo quod quis poſt mortem ſuam de bonis ſuis fieri vellet. Viden,ô Valla,quàm faciat hoc inuẽtum ad verbi vim & effectum penitus exprimendũ? vnde confirmatur quod idem Fabius loco citato ſcripſit,*in definitionibus aßignari etymologiæ locum*,& lib.7.cap.4.*Maximum vſum eius eſſe in approbando refellendóue fine propriorum ac differentium.* Nam definitiones à propriis & differentibus plerunque peti cuiuis eſt cognitum. Rurſus idẽ

Seruius cùm Mancini cauſam defenderet,eúmque poſtliminio rediiſſe probare vellet, in poſtliminio nihil eſſe notandum niſi, *poſt*, dicebat (*liminium*) illud productionem eſſe verbi volebat,neque in poſtliminio plus ineſſe aut ad verbi notam facere quàm in finitimo,legitimo, æditimo,*timum*, aut in *meditullio*, *tullium*: cauſæ ſcilicet ſuæ contra Iuris & etymi rationem ſeruiens.Contra verò Scæuola P. Filius diſputabat,& iunctum eſſe verbum dicebat,vt ſit in eo *poſt*, & *limen*, quod & verius eſt. §. ſi ab hoſtibus.4.Inſt.quibus modis Ius patriæ poteſt. ſoluitur. l.poſt liminiũ in. §.poſtliminio.D.de captiuis & poſtlim.reuerſ.M. autẽ Cicero in Topicis,quo loco hanc Sulpitij & Scæuolæ controuerſiam recitat,acutè diſputat,licet verior ſit Scæuolæ notatio, & poſtliminio non redierit Mancinus, tamen ciuem eum Romanum mãſiſſe:quia ſcilicet deditus dici non poſſit, qui nõ fuerit ab hoſtibus receptus. Nam neque deditionem neque donationem ſine acceptione intelligi poſſe.Quod ideo interſerui, quia locum illum Partitionum Ciceronis non ſatis intellexiſſe Valla videtur. Verùm vt ad etymologias reuertamur.Luſerit ſanè in iis M. Varro, & viciſſim à quibuſdam luſus ſit,non ideo tamen ridiculæ,non ineptæ dici debent:cùm & acumen ingenij oſtendant, & rem ob oculos ponant. Hic verò noſter magno ſanè ingenio, *Si à mente* inquit, *teſtamentum duceretur*, *teſtamentia potius dicendum eſſet,quemadmodum dementia dicimus & amentia.* Quaſi verò verbi nota idem ſit atque

Grammatica deductio aut inflexio. An verò tu M. Tullium ignoraſſe credis, *Fidei*, nomen ſimplex eſſe non compoſitum? licet ſcripſerit appellatam eſſe fidem, quia fiat quod dictum eſt. Imo illa παρεμφάσει vtitur, *licet alicui durius id videri poßit, id ſe tamen eò facere vt Stoicos imitetur qui ſtudioſè exquirunt vnde verba ducta ſint:* neque id expreſsè affirmat, ſed *credamus*, inquit. Vnde lib. 2. Offic. neglecto illo ἐτύμῳ *iuſtis & fidis hominibus ita fidem haberi dicit, ſi nulla ſit in his fraudis iniuriæque ſuſpicio.* Rurſus, An tu Donatũ aut Seruium Grammaticum eius artis quam profiterentur, tam ignaros fuiſſe cenſes, aut ipſum etiam Iſidorum, vt neſcierint verba hæc ita flecti debere. *Reor, ratum, ratio: Oro, oratum, oratio?* Ideoque ſi Grammaticam tantum inflexionem ſpectemus, nihil ad hæc facere, *rationem*. Quid igitur ſibi volunt cùm tradunt orationem dictam eſſe quaſi oris rationem. Eodem ſanè reſpexerunt quò & Paulus noſter, qui in l. Senatus. 35. §. j. D. de mortis cauſſa capion. *Donatio*, inquit, *dicta eſt à dono quaſi doni datio, raptum à Græco*, Nam hi dicunt δῶρον καὶ δωρεῖσθαι. Viden eum, in flexione donum ſolum ſpectaſe (quod à donando deriuat Laber. l. inter donum. 194. D. de verborum ſignif.) in ἐτύμῳ ſiue alluſione doni dationem ponere. Obrepſit igitur iis ſicut de Seruio & Trebatio loquitur, Agellius Etymologiæ ipſius concinnitas, quam licet ille falſam dicat, non tamen contumelioſè, vt tu, ineptam & ridiculam appellat, ſed tanquam non inconcinnam admittit. Itaque finem

huic tuæ reprehenſioni faciam:ſi prius quod tu de Iſidoro dicis quem indoctorum omnium arrogantiſſimum vocas, qui cum nihil ſciat, omnia præcipit, id in te torſero, & te doctorum omnium arrogantiſſimum nominauero.

Ad Cap. 38. *&* 39.

NEmpe hoc loco Caium & Vlpianum contraria loquutos eſſe oſtẽdere voluiſti: Imo verò Vlpianum in mulieris ſignificatione ſibi ipſi non conſtare. Nam quod ex Caio profers Vlpiani eſt in l. mulieris. 13. D. de verborum ſignif. Verum hoc reprehenſionem non meretur, ſed commodam recipit interpretationem. Quis enim non videt mulieris appellatione generaliter omnes fœminini ſexus perſonas cõprehendi.l.argumento. §. muliebri. D. de auro & argento legat. & l. mulieris. Vnde mulieribus legatis etiam virgines continebuntur.l.ſeruus.81.D.de legat.3.de quo pluribus Tertullianus diſſeruit in tractatu de virginibus velandis. At cum virgini nomen illud opponitur non alia quàm corrupta intelligi poteſt. l. alioquin. 11. D.de contrah.emptione.l.ex empto.11.§.ſi quis virginem.D. de action. empti. Cic. Verrina. 3. *Negotium dat illis ſuis comitibus vt videant & inueſtigent ecqua virgo ſit aut mulier digna quamobrem iſte Lampſaci diutius commoretur.* Et poſtea. *Qui lege ſua hereditatem ademit nulli neque virgini neque mulieri.* Vnde etiam conſuetudo inualuit, vel teſte Seruio in 2.Æneid. vt nuptæ mulieres, innu-

ptæ

ptæ virgines appellarentur, quas & vulgus noſtrum filiarum fœminarúmque appellatione diſcernit. Verum id tibi minimè nouum, Laurenti, videretur, ſi frequenti Digeſtorum lectioni diutius aſſueuiſſes: obſeruaſſes enim in pleriſque iuris partibus verborum duplicem ſignificationem, generalem vnam, alteram ſpecialem: adeóque generale illud in ſpeciale nominis eiuſdem ſubdiuidi: vt ſi quis mulieres omnes ſub partiatur in virgines & mulieres. Præterea quã oſcitanter hæc deſcripſeris apparet ex eo quod Vlpianum ita loquentem inducis. *Quod ſi ego me virginem emere vel putarem, cùm eſſet mulier, emptio non valebit.* Cùm contra ſcripſerit, *Valebit emptio.* d.l.alioquin.11.D.de contrah.empt.licet ex empto competat emptio ad reſoluendam emptionem, ſi ſciens venditor errare emptorem paſſus ſit.d. l. ex empto. 11. §. ſi quis virginem D. de action.empti. Itémque in eo quòd Marcum pro Martiano nominaſti authorem.l. munus. 214. D.de verb.ſignif. Cæterum quòd hîc Vlpianum notat qui mulierem ita arctã vt mulier fieri nõ poſſit ſanam non videri, ſcripſerit: in eo illum excuſare nolo. Idque tanquàm obſcurè atque etiam incommodè dictum ad eum locum notaueram, antequam in hanc tuam reprehenſionem incidiſſem. Neque ego is ſum qui noſtrorum errores, ſi quos admiſerunt, mordicus tueri: aut ἀντινομίας omnes, quas imprudens Tribonianus in medio reliquit, conciliare velim. Ne tamen hoc nomine tibi nimis placeas facilè eſt cuiuis non maligno vel nimis tardo inter-

preti videre, *Mulierem*, in hoc Vlpiani reſponſo, priore quidem loco poni generali illa ſignificatione, pro qualibet fœmina, & vt loquitur Tribonianus, muliebris ſexus perſona: poſteriore verò, pro corrupta & vitiata, quæ iam virgo non eſt. Cæterum quod attinet ad eam quam ſequenti capite exagitas contrarietatem inter Paulum in l. munus 18. Vlpianum in l. inter donum 194. & Martianum in l. munus 214. D. de verborum ſign. ſi quis eos locos diligentiùs cõſideret, facilè eſt pugnantes illos cõſultos inter ſe conciliare. Nam quod ait Vlp. inter donum & munus hoc intereſſe quod inter genus & ſpeciẽ, perinde eſt ac ſi diceret, latiorem eſſe doni quàm muneris ſignificationem: Scilicet ſi, vt fecit Labeo, ſolùm vei bi ἔτυμον ſpectes. Nam cũ donum à donando dicatur, quicquid quacunque de cauſa vel etiam ſine cauſa donabitur, donum rectè nominabitur. Præterea ſic ſe habet donum ad munus, vt genus ad ſpeciem, ſcilicet quia ad muneris definitionem doni nomen aſſumitur. Nam Munus, donum cum cauſa definimus vt potè quod natalium, aut nuptiarum aut Saturnaliorum diebus ab amicis, cognatis, neceſſariis, ſeruis denique dari, mitti vt ſolebat. l. cùm plures. §. cùm tutor. D. de admin. tutorũ. Vnde cùm triplex ſit muneris ſignificatum, prius illud per donum interpretatus eſt Paulus. Cęterum propriè j. vt abinuicem diſtinguntur: Dona ſunt quæ nulla neceſſitate Iuris aut officij, ſed ſponte præſtantur. Nam vbi neceſſitas aliqua ſubeſt vel legis vel moris (qui malus Ty-

rannus merito vocatur) vel iuris aut officij, non poteſt mera liberalitas videri: cùm donari id propriè dicatur, quod nullo cogẽte Iure conceditur. l. donari, 29. D. de donat. Munera verò ſunt quæ neceſſariò obeuntur lege, more, imperióve eius qui iubendi habet poteſtatem. Quo etiam nos verbi origo, ſi quis eam inueſtigare velit, vel nolentes deducet. Munus enim dicitur vel à mœnibus oppidi vel ciuitatis, vel à muniendo. Quod igitur à ciuibus ad mœnium extructionem refectionémve aut ad oppidi munitionem confertur, munus primùm dictum fuit: Vnde etiam triplex illud muneris ſignificatum manauit. Nam iis qui liberaliter ac ſponte offerebant donum id erat: Qui verò inuiti ac reſtitantes conferebant, onus vocabant: Cùm autem eſſent aliqui operi præpoſiti qui operam plerumque gratuitam præſtabãt, ij quoque cùm muneribus illis. j. officiis præponerentur, munus capere dicebantur. Vnde municipes vocati, primùm quidem & propriè, recepti in ciuitatem vt munera nobiſcum facerent. l. i. D. ad municipal. deinde per communicationem etiam ij qui in eodem municipio nati erant. l. municipes 228. D. de verborum ſignif. Nam & ij ad munera vocabantur, & munera capiebant: qua ſignificatiõe dicitur, hic eſt municeps me9. j. in eodem mecum municipio natus. Poſtremo cùm Municipij, Ciuitatis, Oppidi, Coloniæ, appellationes confundi cœptę ſunt: ex quo ſcilicet D. Antonini conſtitutione omnibus qui in orbe Romano eſſent ciuitas Romana data eſt,

abuſiue Municipes dicti ſunt ſuæ quiſque ciuitatis, oppidi, municipij ciues, vt Campani, Puteolani & cæteri d. l. j. D. ad municip. De cuius vocabuli diuerſa & apud ipſos Romanos dubia ſignificatione. vide Feſtum Pompeium & Agellium lib. 16. cap. 13. Cęterum vt ad vocabuli *Munus*, expoſitionem reuertar ab hac in munitiones aut mœnium extructiones collatione Munera dici cœpta ſunt, & quę magiſtratus populi gratificandi cauſa edebant *Munera*. Vnde Munus gladiatorum & ferè omnia ſpectaculorum genera Munera dicta ſunt. l. ciuitatibus 122. in princ. de legat. l. Publius 36. in princ. de condit. & demonſt. Et paulatim etiam quæ de more animis dabantur, aut liberti & ſerui patronis vel dominis offerebant. Ea ferè res mobiles aut ſe mouentes erant. Vnde munera dari mittíve dicuntur: Et minus aliquid quàm dona ſolent eſſe: Vnde inter virum & vxorem munus admittitur, donatio non item: & munus immodicum donatio vocatur l. ſed ſi vir. 31. §. ſi vir. 7. D. de donat. inter virum & vxorem. Hinc & ciuem immunificum nouo vocabulo dixit Plautus eum qui nihil quicquam muneris neque priuatim neque publicè in alios confert, verſibus his elegantiſſimis qui ſunt in Trinummo,

-- Sed ciui

Immunifico ſcis quid cantari ſolet, quod habes ne habeas,

Et illud quod nunc non habes, habeas malum, quandoquidem

Nec tibi bene eſſe potes pati, nec alteri. Phil. Scio equidem
Iſthuc ita ſolere fieri: Verum, gnate mi, is eſt immunus cui
Nihil eſt, qui munus fungatur ſuum.

Quos ideo adieci quia ad muneris & immunitatis notitiam plurimum conducunt, & ad ciues potiſſimum hęc pertinere oſtendunt. Cæterum cùm in legibus Cuicia, Iulia repetundarum, Iulia Papia, Mandatis Principum, & aliis verba illa *Munus Donumve*, plærumque vſurpata eſſent, ne qui fraudem legi facere vellent, non dona ſe ſed munera accepiſſe dicerent: paulatim factum eſt vt Muneris latius quàm Doni ſignificatio pateret, vſu ſcilicet inualeſcente, *Quem penes arbitrium eſt & vis & norma loquendi* vt ait Horatius: atque illud eſt quod ait Marcianus, *In hoc ventum eſſe vt non quodcunque munus id & donum accipiatur, at quod donum fuerit id munus rectè dicatur.* Nàm locum corruptum dicere & negationem transferre, contra fidem omnium Codicum, vt quidam voluerũt, nimis audax & licentiæ plenum videtur. Cæterum quod ait Vlp. in. d. l. Inter donum. 194. *Munus eſſe donum cum cauſſa*, quaſi donum aliquod ſine cauſſa poſſit eſſe: ſi c accipiendum eſt, extra donandi cauſſam j. purã meramque liberalitatem. Nam hoc ipſum quod donari quis vult cauſſa eſt. l. in ſumma. 65. §. is quoque. D. de condict. indeb. Itaque non videtur ſine cauſſa promiſiſſe qui donationis cauſſa promiſit. l. cũ donationis. 4. C. de tranſact. iuncta. l. 2. §. circa. D. de doli ma-

li & metus except. Ad hanc porro muneris & doni differentiam pertinet locus egregius Cornelij Frōtonis de differentiis verborum *Munus*, inquit, *eſt quod amicus vel cliens vel libertus officij cauſſa mittunt, vel Munus gladiatorium. Donum, quod Diis datur: Inde vbi dona ponuntur Donarium appellatur. Poſſunt & illa nihilominus dona dici quæ donant pauperibus diuites vel potentes. Illud quoque donum putandum eſt quod militibus donatur in caſtris.* Atque hæc ſuffectura puto non pertinacibus animis ad Paulum & Vlpianum, Martianumque intelligendos his locis, & inter ſe conciliandos.

Ad Caput 40.

HIc ſe Laurentius tanquam honorarium arbitrum ſtatuit in controuerſia bonorum authorum de peculij ſignificatione diiudicanda: audacter ſanè, ne dicam arroganter. Quid quod nouam, inauditam, à nullo vſurpatam ſignificationem nobis obtrudit? Peculium, inquit, eſt quicquid labore noſtro partum eſt. Vel, quod proprie alicuius eſt. Vnde verò nobis hanc tuam peculij definitionem comprobabis? aut quid profers, nec tibi in eo aſſentiamur? Nam neque Vergilius, nec Horatius, neque Cicero in locis à te citatis in eo ſignificato vſurpant, ſed ſimpliciter pro patrimonio. Aut quid cauſſæ fuit cur à Grammaticis tuis recederes? è quibus Seruius veriſſimè, vt mihi quidem videtur, Peculium à maioribus pro patrimonio

vſurpatũ eſſe dixit, ductum à pecoribus, in quibus conſtabat vniuerſa eorum ſubſtantia. Notam autem verbi Vlpianus demonſtrauit, in l. depoſiti. 5. D. de peculio. Peculium dictum eſſe quaſi pecuniam puſillam aut patrimonium puſillum. Et Celſus cum ruſticorum ſenum prouerbium exponit, *Pecuniam ſine peculio fragilem eſſe*, oſtendit Peculium eſſe pecuniam ex pecorum fœtu fructúve redactam, & præſidij cauſſa repoſitam, vt ſcilicet in tempore ſuccurrat dilapſa forte pecunia. Nam pecunia apud eum eſt ſignata vel numerata pecunia quæ mercis vel negotiationis cauſſa in vſu quotidiano eſt, & hinc inde commutatur: licet latiore ſignificato res omnes & corpora contineat. l. pecuniæ. 178. D. de verborum ſignif. Peculium autem idem Celſus accipit pro eo quod præſidij cauſſa repoſitum eſt. Quod ruſticorum prouerbium non ſatis percepiſſe videtur Laurentius. Cæterum ipſe verbi, Peculium, inflexio ſatis oſtendit, diminutiuum eſſe, quod & Vlpianus confirmat. At, quæ vis eſt πλεονεξίας, cùm quiſque maioribus inhiaret, nec vnquam quod adeſſet ſatis eſſe duceret, aut etiam ne ſuas opes oſtentare velle viderentur, ſucceſſu temporis factum eſt vt ampla quoque patrimonia, peculia vocarent Romani: quo Cicero & Horatius in citatis locis reſpexerunt. Atque hæc quidem ſit peculij in vſu communi & extra forenſem operam ſignificatio. At in Iure ciuili, Peculium à bonis & patrimonio diſtinguitur, Vt paterfamilias & liber propriè peculium habere non dicatur, ſi-

cut nec ſeruus bona l. paterfamilias. 182. D. de verborum ſignif. Quo etiam Feſtus reſpexit cum ait Peculium eſſe ſeruorum ſicut pecuniam nobilium. Quod igitur ſeruus vel filiuſfam. domini vel patris permiſſu ſeparatum à rationibus dominicis vel paternis habet, peculium vocatur, quaſi proprium eius patrimonium..l 4.& 5.D. de peculio. Vbi tu Labeonem pro Tuberone nominas, ſicut & Pomponium pro Macro in peculij caſtrenſis definitione. l. caſtrenſe. D. de pecul. caſtr. Id porrò peculium in ſeruorum quidem perſona vniuſmodi eſt. At in filiorum fam. quadruplex: Profectitium, aduětitium, caſtrenſe, & quaſi caſtrenſe. Neque verò eſt quod mireris vnius vocabuli tam multiplicem eſſe ſignificationẽ pro rerum, temporum, locorum etiam diuerſitate. Nam ipſius etiam pecuniæ varia eſt acceptio: vt interdum pecuniam numeratã, interdum corpora omnia, interdum Iura etiam comprehendat. l. pecuniæ 178. & 222. D. de verborum ſignif.

Ad Caput 41.

HOc capite Valla Iuriſconſultos in Agri, Fundi, Loci, Villæ, Prædij, Poſſeſſionis, Arui denique expoſitione reprehendere conatur, atque etiam Florentinum Vlpiano contrarium oſtendere. Cui vt facilius reſpondeam, ſingulorum horum verborum notationes diligenter excutiẽdas cenſeo. Hoc enim facto quiſquis eius reprehenſiones poſteà legerit, eas per

ſe diluet. *Ager*, igitur vt Varro lib. de lingua Latina 4. voluit, dictus eſt ab agendo: In quam terram ſcilicet quid agebant, vel vnde quid agebant fructus cauſſa. Quam etymologiam licet M. Fabius lib. 1. cap. 10. reprehēdat quod à Græco ductum ſit vocabulū, ἄγρος, vnde ſit ἀγροικὸς, agreſtis: Videamus tamen ne Græcum illud ἀπὸ τοῦ ἄγειν καὶ ἀγεσθαι (quod eſt ducere, vehere, vt ſicut & noſtrum agere) deductum videri poſſit. Vt vt ſit, conſuetudo obtinuit vt ager proprie diceretur, In quo quid fructuum cauſſa ageretur, j. terra coleretur. Quo pertinet Iauoleni definitio, Agrum eſſe ſpeciem fundi ad hominis vſum comparati. l. quæſtio. 115. D. de verborum ſignif. quodque tam Vlpianus quàm Florentinus agrum locum ſine villa vel ſine ædificio deſcripſerunt in l. ager. 27. & l. fundi. 211. D. illo tit. quia videlicet non in villis & ædificiis ruſticis, ſed apertis campis terra coleretur. Vnde ager Campanus, Puteolanus, Nolanus, ſunt aperta ſpatia & planicies illæ, terræ colendæ idoneæ. Et quanquam in agro, vel in agris eſſe, dicatur, pro ruri eſſe: & opponatur ei quod eſt, eſſe in vrbe: tamen ſciendum eſt hanc appellationem à maiori parte ductam eſſe, & propria locutione, agrum eſſe locum ſine ædificio, qui fructuum cauſa colatur.

Fundus, vel à fundo. die (quod multa quotannis fundat, & ſit pecuniæ pecudumque fundamentum ex Varrone & Seruio) vel à fundum potius dicitur, quaſi quod fundo j. imo cohæreat. Huic Iauolenus fundum finiit quicquid

ſolo tenetur. D. l. quæſtio: Et antiquitus *Fundus* locum ruſticum ſignificabat in quo & ager eſſet, & villa: vt integrum aliquid eſſet colendæ terræ deſtinatum: & quia ſatis idoneè terra coli non poſſet, niſi & ager eſſet qui coleretur, & villa, in quam coloni, ſerui, fructus, & inſtrumenta ruſtica reciperentur, *Fundus* ex vtroque conſtaret: l. ſi fundum. 81. §. qui fundum. de leg. j. l. ſi cui. 9. de ſeruit. l. quid ſit fugitiuus. 17. §. Idē Cælius de ædil. edicto. Eoque pertinet quod Florentinus in d. l. fundi: 211. in fi. ait *Agrum cum ædificio fundum dici*, & in princ. d. l. fundi: *Fundi appellatione omne ædificium & omnem agrum contineri*: quod non diuiſe ſed coniunctè accipiendum eſt. Idque etiam confirmatur ex. d. l. locus 60. D. de verborū ſignif. vbi dicitur *Fundus eſſe integrum aliquid:* idque cōſtare ex agro & villa ſubindicat, cùm locū quem fundo opponit ſine villa intelligi dicit. Huc pertinet quod villa fundi acceſſio dicitur. l. fundi. 8. D. quibus aud. vſusfr. amitt. Et pars fundi. l. ſi ita teſtamēto. 15. D. de inſtr. & inſtrum. legat. Confirmatur præterea ex hoc Feſti loco in verbo *Saltus. Saltus*, inquit, *eſt vbi ſylua & paſtiones ſunt, quarum cauſſa caſæ quoque & ſi qua particula in eo ſaltu paſtorum aut cuſtodum cauſſa aratur, ea res non peremit nomen ſaltui: non magis quàm fundi qui in agro culto & eius cauſſa habet ædificium, ſi qua particula in eo habet ſyluam*. Hinc nobiles illi Romanorū fundi Tuſculanus, Cumanus, Priuernas, non ſolum magnis latifundiis ſed & magnificis ædificiis, quæ Prætoria vocabant, decorati. Sed cùm fun-

di in familiis erciſcundis variè diuiderentur,atque etiam ſubdiuiderentur aut ex deſtinatione patrisfam. vel culturæ commoditate maiores minoréſve conſtituerentur, vt in l. Caius 86. in fi. D. ob legat. 2. factum eſt vt fundus etiam minima terræ portio intelligi poſſit: modo integrum aliquid ſit,non ab alio dependens, aut alteri accedens:eoque ventum paulatim vt ſicuti domus ita & fundi indefinita. j. ſine nomine vel adiecto ſtipulatio nulla prorſus iudicaretur: quia ſicut tã parua domus dari poſſet, vt ad habitandum inutilis eſſet:l.ſi quis.§.plane.D.corã prædiorum ita fundi ſtipulator vel glebam pręſtando liberaretur:quia, vt dixi quælibet portio fundi fundus nominari poteſt,ſi hoc conſtituerimus:vt hîc, & in l.planè. §. vlt. l. quod in rerum.§.ſi quis. D.de legat. j. Hinc iocus ille Ciceronis in Varronem, cum ille (vt in etymis verborum etiam aliunde conquirendis nimius erat) fundum à funda deduxiſſe, quia ſcilicet tam exiguus fundus dari poſſet vt etiam funda contineretur:in quem Cicero luſit lepidiſſimis his verſibus,

Fundum Varro vocat quem poßis mittere funda:
Ni lapis exciderit qua caua funda patet.

Locus à locando dicitur, & eſt in quo quid locari poteſt:Vel, vt ait Varro, *locus eſt vbi quid collocatum eſſe poteſt, vbi quicquam conſiſtit*. Propriè autem pertinet loci appellatio ad κατηγορίαν πρός τι, vt ſit locus reſpectu locati. Quo pertinet quod ait Vlp.in.d.l.locus. *Fundum quidem ſuos fines habere, locum verò latere poſſe quate-*

nus determinetur vel definiatur, pro magnitudine ſcilicet vel paruitate rei locatæ. Senſim enim ad rem ruſticam loci appellatio reſtricta eſt, vt pro agro acciperetur. Vnde Plin.lib.18. cap.3. Locupletes à veterib⁹ dictos teſtis eſt, quaſi loci hoc eſt agri plenos. Hinc etiam apparet quid à fundo differat. Nam fundus eſt aliquid integrum: locus autem eſt portio aliqua fundi: cum reſpectu fundi, quod integrum quid eſt, locus pars eius intelligatur: l. locus. 26. D. de acquir. poſſ. Idque manifeſtius apparet in ſeruitutibus ruſticorum prædiorum conſtituendis, *vt per illum locum ire agere, aquam ducere liceat*, l. 1. D. de ſeruit. ruſtic. prædiorum aut etiam in interdicto. *Ne quid in loco publico*, ad quod referri debere d. l. locus apparet ex inſcriptione. Præterea ſi fundum alteri adiunxerit, & acceſſionis loco cedere voluerit paterfamilias, tum qui fundus erat locus. I. portio fundi efficietur. Rurſus vel modicus locus fundus effici poterit, ſi eum fundi animo habuerim⁹, vt inquit Vlp. in d. l. locus. Iam quod ad conciliandum Vlpianum cum Florentino pertinet: Primùm ſciendum eſt in Thuſco Codice & aliis probatioribus legi in. d. l. locus. 60. *Plærumque ſine villa locum accipimus, non (fundum.)* & ſanè res ita eſt locum ſæpius pro agro vel agri parte poni: vt ex dicto loco Plinij lib.18. cap.3. apparet: Itemque ex l. ſi fundus. 16. §. ſi res. D. de pignoribus: vbi locum à vineis diſtinguit. Deinde etiam ſi de fundo ſenſerit Vlp. tamen cum (*Plærumque*) dicat, ſeſe ipſe indicat, non tam ad verbi originem aut proprietatem

quàm ad vulgi conſuetudinem reſpexiſſe: Vt Florentinus verbi notam & propriam ſignificationem ſequutus merito dixerit, fundi appellationem omne ædificium, omnémque agrum continere, d.l. fundi. 111. Sed cum fundi in multas particulas commodioris culturę gratia ſcinderentur, quarum quælibet ex deſtinatione patrisfam. fundus dici poſſet, vt dixi, factum eſt, vt vulgi conſuetudine fundus etiam pro loco ſiue villa.j.agro acciperetur. Atque ita conciliandum cum Vlpiano Florentinum iudico: licet neque Alciatus ad illos locos, neque quiſquam interpretum (quem viderim) hanc contrarietatem coucilier, aut obtrectanti Vallæ ſatisfaciat. Sed ſcilicet Vallæ ignoſcendum eſt, ſi cum Digeſtorum libros primis tantum labris guſtaſſet, in iiſque legentis verba tantum non ſenſum ſectaretur, prudentium ſententiam non ſit aſſecutus. *Villa*, eodem Varrone authore, eſt domus ruſtica, à vehendo dicta, quod in eam fructus aruorum vehantur, quaſi vehilla: cuius tres ſpecies, vrbanæ, ruſticæ, & fructuariæ tradit Colum. lib. 1. cap. 6. Vnde illuſtrari poteſt l. videamus. 11. § .vlt. D. locati vbi de villa vrbana loquitur. Sed & idem Marcus Varro *Pradij* ἔτυμον lib. quarto de lingua Latina his verbis tradit. *Prædia, item vt prædes à præſtando dicta ſunt, quòd ea pignori data publicentur, in mancupes fidem præſtent.* Prædis verò notam idem lib. 5. reddit. *Præs dicitur qui à magiſtratu interrogatus in publicum vt præſtet, à quo & cùm reſpondet,* dicitur *Præs.* Vnde Prædes initio dictos mancipum i.

publicanorum pro vectigalibus fideiuſſores: ſicut & *Comprades qui eiuſdem rei populo ſponſores fiebant*, authore Feſto lib.3. Paulatim verò, vt Aſconius ſcribit, prædes dici cœpti ſunt ſatiſdatores locupletes pro re de qua apud iudicem lis eſt: A qua fideiuſſorum præſtandorum moleſtia, quia poſſeſſores immobilium Prætoria iuriſdictionem eximebantur. l. ſciendum pen. D. qui ſatiſd. cogantur: & quia immobilia, quoties præs j. fideiuſſor deerat, pignori dabantur, vt fidem à nobis datam præſtarent, & vendi poſſent, ni pacta ſeruaremus: factum eſt vt quęcunque immobilia prædia dicta ſint. Cæterum quod addit hîc Valla etiam de prædio ſicut de fundo inter Iuriſconſultos cõtrouerſiam eſſe, ſanè quid blateret neſcit. Nulla enim inter eos hac de re controuerſia eſt, ſed generaliter prædia pro immobilibus ponuntur: Et ruſtica ab vrbanis non loco ſed materia ſeparantur l. vrbana 198. D. d verborum ſignif. Vnde ruſticorum vel vrbanorum prædiorum ſeruitutes à loco dominante denominantur, vt licere almis tollere & officere Prætorio vicini vel cloacā habere per vicini domum, inter ruſticorum prædiorum ſeruitutes recenſeantur, cùm prædio ruſtico debentur. l. 2. D. de ſeruit. ruſtic. prædiorum. Et vice verſa, vt ire agere per aream vicini in domum meam liceat, ſit vrbana ſeruitus l. ſeruitutes 20. §. ſi domo. D. de ſeruit. vrban. prædior.

Reſtat *Poſſeſſionis* verbum, de qua, quia Laurentius Modeſtinum (Iabolenum dicere voluit:

eſt enim d.l.quæſtio author Iabolenus nō Modeſtinus)imperitè loquutum oſtendere conatur,hunc eius inſultum reprimendum putaui. Poſſeſſio,vt ex Labeone tradit Paulus, dicta eſt à ſedibus quaſi poſitio, vel potius pedis ſeſſio, quo videlicet pes figeretur,& veſtigium inſiſteret. Et, vt apparet, referri debet ad actum vel qualitatem. Sed paulatim ad ſubſtantiæ prædicamentū traductū eſt, cùm hoc nomine ſignare vellent immobilia quę poſſiderētur.Ita tamen vt non proprietatem ſed ſolum vſum ac poſſeſſionem attenderent. At cùm proprietatem loci denotare volebant,agri nomine vtebantur. Atque id eſt quod voluit Iabolenus his verbis.*Poſſeſsio ab agro Iuris proprietate diſtat. Quicquid enim apprehendimus, cuius proprietas ad nos non pertinet, aut nec poteſt pertinere:hoc poſſeſsionem appellamus. Poſſeſsio ergo vſus,ager proprietas loci eſt.* Pendet autem hoc ab vſu vulgi & loquendi conſuetudine,quam quis melius quā Iabolenus ipſe noſſe potuit?Neque verò quę ex aduerſo citas M. Ciceronis & Quintiliani teſtimonia aliam huius vocis ſignificationem oſtendunt, neque poſseſſionem vice proprietatis vſurpant, quòd ridiculum eſset, cum velut aduerſa opponantur poſseſſio & proprietas:ſed poſseſſionis verbum accipiunt pro re immobili, eámque tanquam poſseſsam conſiderant, non tanquam propriā. Eſt igitur ridiculus ipſe Laurentius cùm in illis Ciceronis & Fabij locis poſseſſionem proprietatem interpretauit.Neque enim proprietas,vt eſt qualitas,venditur aut æſtimatur,ſed res ipſa

vel ius in re. Rurſus cùm Modeſtini, vel Iauoleni potiùs verba ſic accipit, quaſi ille poſſeſſionem pro actione poſſidendi vel qualitate acceperit, ſenſum eius ſe non eſſe aſſecutum oſtendit. Nam de corpore ſe loqui ſatis indicat, his verbis, *Quicquid enim apprehẽdimus*. Sed cùm ait, *Poſſeſſio ergo vſus, ager proprietas loci eſt*. Per poſſeſſionẽ rẽ poſſeſſã intelligit, ſed quatenus ea vtimur: ſicut per agrũ rem quæ noſtri dominij eſt, & in qua proprietas noſtra eſt: quaſi diceret *Verbo poſſeſſionis vſus, agri verò vocabulo proprietas demonſtratur*. Diſcat ergo Laurentius Prudentiũ verba meliùs expendere, & in eorum lectione diutiùs immorari.

Cæterum *Aruum* ab arando dictum eſſe notius eſt, quàm vt notari debeat: neque de eo nũc vlla nobis eſt controuerſia. Quòd ſi vt fuit reprehendendi cupidus Laurentius, ita in eo reprehendendo diutiùs immorari liberet, multos eius errores, in ipſa eius profeſſione. i. Romani ſermonis proprietate & linguæ Latinæ notitia, colligere quis poſſet. Verum eum ad Mancinellum remitto, qui hoc quidem loco probat, C. Plinij & Nonij Marcelli teſtimonio, punctũ etiam in genere maſculino Latinis dici, quod negauit Laurentius.

Ad caput 42.

QVid igitur hic habes quod reprehendas, Laurenti? cùm hanc eandem verbi *Noualis* ſignificationem confirment Varro, Plinius lib. 18. cap.

18.cap.cap.9 Feſtus Pompeius & Seruius vel te ipſo proferente. An te credidiſti Conſultos noſtros docere poſſe quæ propria ſit & genuina Latinæ vocis ſignificatio? cùm eorum ſit hæc alijs interpretari, & in eo plurimum verſentur ac deſudent, vt legum, edictorum, contractuum, & teſtamentorum verba nobis exponant, vtque inter τὸ ῥητὸν καὶ τὴν διάνοιαν diu dicent: Aut quaſi hi quos tu citas authores meliùs nouerint, quid ſit nouale vel noualis, & quot modis verbum hoc accipi debeat, quàm Paulus aut Vlpianus, vel Alfenus aut Calliſtratus. At vt ſcias vtrámque ſignificationem non fuiſſe Iureconſultis ignotam aut inuſitatam; Calliſtratus in l.vlt.D.de termino moto: ait pœna plectendos eſſe, qui ex ſylua nouale aut ex arbore arbuſtum finium obſcurandorum cauſſa fecerint. Nouale igitur ſiue noualis terra (ne te generis diuerſitate tutum putes) vtrumque ſignificat apud bonos & graues Latinitatis authores, & terram nunc primũ proſciſſam, vt cùm ex ſylua nouale fit, à nouo videlicet, quaſi noua terra, nouus ager: & agrũ qui alternis ſeritur, alternis ceſſat, à nouando, quaſi nouandarum virium gratia cultura eius intermittatur, vt in loco Vergilij à te citato, & in libro variorum authorum de limitibus ſcriptum eſt. *Noualis ager eſt primùm proſciſſus, ſiue qui alternis annis vacat, nouandarum ſibi virium cauſſa.* Ceterum nouellum & nouelletum, longè aliã habet apud Conſultos ſignificationem. Accipitur enim pro loco nouellis arboribus conſito;

vt oliuetum, quercetum, palmetum. l. vtiles 39. D. de petit. hæred. l. 8. D. de fundo dotali quod ab iis qui Commentarios de verbis Iuris conſcripſerunt prætermiſſum aut aliam in partem acceptum eſſe miror. Porrò quod in hoc Pauli loco ad l. ſylua. 30. §. noualis D. de verborum ſignif. verba Græca immutaris, & pro νεαχὶν vel νεατὸν, ſubſtitueris ὁ χῷ ἡ νεὸς χῷ τὸ νέωμα, id non tam audaciæ tuę quàm ſeculi, quo vixiſti, infœlicitati tribuo.

Ad caput 43.

SEd nec hoc mirari debes Vlpianum opus Homeri nunc vnum librum, nunc quadraginta octo libros nominare in l. librorum 52. §. j. D. de legat. 3. Nam cùm 48. libros dicit ex ipſius Homeri ſenſu loquitur, qui ita opus ſuum ingenio ſuo metitus eſt: & ex vulgari hominum ſermone, qui hanc authoris partitionem ſequūtur. At cùm vnum librum debere intelligi dicit, ad mentem & voluntatem teſtatoris reſpexit, qui cùm centum libros legat, non ad hanc authorum partitionem ſe refert: ſed centum ex iis quos apud ſe vel in bibliotheca habet, intelligit, compactos ſcilicet in vnum: vt in legato centum librorum, libri pro voluminibus habeantur. Itaque non tibi reprehendendus ſed laudandus potiùs fuit Vlpianus, qui tam ingenioſe mentem teſtatoris, quæ vnica in legatis dominatur, ex legati genere & vſu loquendi detexerit. Simúlque illud obſeruandum veteres in libris i. corticibus arborū ingenij ſui monuméta deſcripſiſſe. Vnde & delibrare arbores di-

citur quaſi decorticare. Quodque vno libro 1. corticæ deſcribi poterat,librum vocaſſe,vt vnus liber eſſet,quod ad vnius libri.j.corticis ſcripturam ſufficeret:quo reſpiciebant authores & ex ingenio ſuo metiebãtur,(vt inquit Vulpianus) cùm opera ſua in libros diuiderent. Hinc illa quæ frequenter occurrunt,*Ne libri menſuram excederet*: & ſimilia,Hi libri & *Volumina* dicta ſunt à voluendo,ſcilicet quod cortices illi in ſe voluerentur, & ſimul inuoluerentur:quo reſpexit Ouidius,cùm ait

Sunt mihi mutatæ ter quinque volumina formæ.

Sed cùm moleſtum eſſet tot ſeparatim libros habere, inuenta eſt ratio eorum conglutinandorum,qui Codices appellati ſunt quaſi Caudices.De cuius vocabuli origine & nota,malo Senecæ authoritatem quàm meam coniecturam proferre.Is igitur in libro ſingulari de breuitate vitæ ita inquit,*Hoc quoque quærẽtibus remittamus, quis Romanis primus permiſit nauem conſcendere, Claudius is fuit,Caudex ob hoc ipſum appellatus,quia plurium tabularum contextus Caudex apud antiquos vocabatur:Vnde publicæ tabulæ Codices dicuntur,& naues nunc quoque quæ ex antiqua conſuetudine per Tyberim commeatus ſubuehunt Caudicariæ vocantur.* Precedente tempore cùm illa librorum reuolutio atque inuolutio tædioſa videretur,cœpti ſunt libri in chartis vel membranis deſcribi. Hæ chartæ conſuebantur, conſutæ malleabantur, malleatæ conglutinabantur, conglutinatæ operiebantur cedro vel purpura, opertæ ornabantur coronide vel vmbilico: non aliter,

credo, quàm noſtro ſeculo fieri vidẽmus: vt ex hoc Vlpiani loco in D. l. librorum 5. 7. de legat. 2. & aliis authoribus colligere licet. Martial. lib. 5. Epigr. 6.

Quæ cedro decorata purpuráque
Nigris pagina creuit vmbilicis: Et lib. 10. epigr. 1.
Si nimius videor ſeráque coronide longus
Eſſe liber, legito pauca, libellus ero.
Terque quaterque mihi finitur carmine paruo
Pagina facta tibi quam cupis eſſe breuem.

Et lib. 1. epigr. 162.

Edita ne breuibus pereat mihi charta libellis.

Item in epiſtola libri noni. *Epigramma quod extra ordinem paginarum eſt, ad Stertinium clariſſimum virum ſcripſimus.* Quibus ex locis etiam colligere eſt, chartas diuiſas fuiſſe. Rurſus lib. 2. epigr. 1.

Tercentena quidem poteras epigrammata ferre,
Sed quis te ferret perlegeretque liber?
At nunc ſuccincti quæ ſint bona diſce libelli:
Hoc primũ eſt breuior quod mihi charta perit.
Deinde quod hac vna peragit librarius hora.

& quæ ſequuntur Et lib 12. Epigr. 5.

Longior vndecimi nobis decimique libelli
Arctatus labor eſt, & breue raſit opus.

Alio item loco cum de epigrammatum breuitate loqueretur.

Quid prodeſt breuitas, dic mihi, ſi liber eſt?

Cui obiectioni idem ipſe reſpondet ac ſatisfacit loco iam citato lib. 10. epigr. 1. & rurſus lib. 14. epig. 1.

Quouiſcumque loco potes hunc finire libellum

Verſibus explicitum eſt omne duobus opus.
Quos locos ideo aſcripſi quia ad illam quoque librorum menſuram & ex authorum ingenio partitionem intelligendam faciunt. Cæterum, vt ad rem redeam, hac librariorum opera plures authorum libri in vnum veluti corpus redigebantur, quod & ipſum non alio quàm libri nomine vocabatur, vt hîc Homeri ἐκλογάδια quæ 48. libris conſtat, pro vno tamen libro habetur. Vnde Cicero ad Q. fratrem. libros 7. corpora interpretatur vitandæ illius ambiguitatis gratia, his verbis. *Sed vtros habueris libros (duo enim ſunt corpora) an vtroſque neſcio.* Itaque nil mirum eſt, ſi is qui centum libros legat ita compactos & ornatos intelligat, ex communi ſcilicet vſu loquendi: vt non ſolum omnia Didymi, ſed & Auguſtini opera, ſi in vnum corpus conſuta & conglutinata reperirentur, pro vno libro eligi à legatario poſſent, ſi quos voluiſſet teſtator adieciſſet. Ex hoc præterea Vlp. loco. d. l. librorum 52. de leg. 1. animaduertere poſſumus, non ſolum in libris, chartis, membranis: ſed & in philyra vel tilia ſcribi ſolitum fuiſſe, vt ingenioſe obſeruauit & expoſuit Alex. ab Alexandro lib. Genial. dierum. 2. cap. 30. Sed & corio libros compactos operiri & ornari, vti nunc quoque fit. Necnon codices per tranſlationem dici non ſolum ex libris compactos, ſed & chartaceos, eboreos, vel alterius materię: Codicillos autem. i. minores codices quos memoriæ ſubſidij gratia ferebant veteres, ferè ceratos fuiſſe: vt facilius lituram paterentur. Quod verbum ad

credo, quàm noſtro ſeculo fieri videmus: vt ex hoc Vlpiani loco in D.l. librorum 5.7. de legat. 2, & aliis authoribus colligere licet. Martial. lib. 5. Epigr. 6.

Quæ cedro decorata purpuráque
Nigris pagina creuit vmbilicis: Et lib. 10. epigr. 1.
Si nimius videor ſeráque coronide longus
Eſſe liber, legito pauca, libellus ero.
Terque quaterque mihi finitur carmine paruo
Pagina facta tibi quam cupis eſſe breuem.

Et lib. 1. epigr. 102.

Edita ne breuibus pereat mihi charta libellis.

Item in epiſtola libri noni. *Epigramma quod extra ordinem paginarum eſt, ad Stertinium clariſſimum virum ſcripſimus.* Quibus ex locis etiam colligere eſt, chartas diuiſas fuiſſe. Rurſus lib. 2. epigr. 1.

Tercentena quidem poteras epigrammata ferre,
Sed quis te ferret perlegeretque liber?
At nunc ſuccincti quæ ſint bona diſce libelli:
Hoc primũ eſt breuior quod mihi charta perit.
Deinde quod hac vna peragit librarius hora.

& quæ ſequuntur Et lib 12. Epigr. 5.

Longior vndecimi nobis decimíque libelli
Arctatus labor eſt, & breue raſit opus.

Alio item loco cùm de epigrammatum breuitate loqueretur.

Quid prodeſt breuitas, dic mihi, ſi liber eſt?

Cui obiectioni idem ipſe reſpondet ac ſatisfacit loco iam citato lib. 10. epigr. 1. & rurſus lib. 14. epig. 1.

Quouiſcumque loco potes hunc finire libellum

Verſibus explicitum eſt omne duobus opus.

Quos locos ideo aſcripſi quia ad illam quoque librorum menſuram & ex authorum ingenio partitionem intelligendam faciunt. Cæterum, vt ad rem redeam, hac librariorum opera plures authorum libri in vnum veluti corpus redigebantur, quod & ipſum non alio quàm libri nomine vocabatur, vt hîc Homeri ῥαψῳδία quæ 48. libris conſtat, pro vno tamen libro habetur. Vnde Cicero ad Q. fratrem libros 7. corpora interpretatur vitandæ illius ambiguitatis gratia, his verbis. *Sed vtros habueris libros (duo enim ſunt corpora) an vtroſque neſcio.* Itaque nil mirum eſt, ſi is qui centum libros legat ita compactos & ornatos intelligat, ex communi ſcilicet vſu loquendi: vt non ſolum omnia Didymi, ſed & Auguſtini opera, ſi in vnum corpus conſuta & conglutinata reperirentur, pro vno libro eligi à legatario poſſent, ſi quos voluiſſet teſtator adieciſſet. Ex hoc præterea Vlp. loco. d. l. librorum 52. de leg. 1. animaduertere poſſumus, non ſolum in libris, chartis, membranis: ſed & in philyra vel tilia ſcribi ſolitum fuiſſe, vt ingenioſe obſeruauit & expoſuit Alex. ab Alexandro lib. Genial. dierum. 2. cap. 30. Sed & corio libros compactos operiri & ornari, vti nunc quoque fit. Necnon codices per translationem dici non ſolum ex libris compactos, ſed & chartaceos, eboreos, vel alterius materię: Codicillos autem. i. minores codices quos memoriæ ſubſidij gratia ferebant veteres, ferè ceratos fuiſſe: vt facilius lituram paterentur. Quod verbum ad

ſubſidiarium teſtamentum tranſlatum eſt; vt maiores cerę iuſtum teſtamentum eſſent: minores minuſque ſolennes codicilli. Quorum omnium notitiam nos Vlpiano potiſſimum debere, literæ literatique omnes, ſi verum dicere volent, fatebuntur.

Ad Caput 44.

AT quæ te tanta reprehendendi impetigo tenet, ô Valla, vt eos verborum Latinorum proprietatem docere velis, à quibus eam diſcere debebas. Quaſi vero vel Fabius vel Liuius vim atque ſignificationem Latinarum vocum magis teneant quàm aut Vlpianus aut Caius, aut quilibet è noſtris alius. Hîc vero quid habes quod culpes, *Probrum*, inquis, *duo ſignificat crimen & ignominiam*. Quid ſi negem? Et, ſi quandoque pro crimine vox illa vſurpetur, tranſlationem eſſe contendam, quoniam crimina probroſa ſunt, & ignominiam delinquentibus afferunt? Sane enim ſi Feſto Pompeio credimus, *Probrum proprię dicitur de ſtupris & flagitiis* rei Venereæ ſcilicet, qui & Attium in Helenibus authorem citat ita ſcribentem.

Qui niſi probrum omnia alia indelicta æſtimant. M. Cato in oratione de dotibus, *Si quid peruerſe tetreque factũ eſt à muliere, ſi vinũ bibit, ſi cum alieno viro probri quid fecit, cõdemnatur*, vt refert Gell. lib. 10. cap. 23. In quem ſenſum etiam Fabius probra dixit pædagogorum pueros virgis cædentium eo loco (ſcilicet lib. 1. cap. 4.) quem ſo-

lum pro crimine profers. Marcellus in l. probrum 41. D. de ritu nuptiarum, *Probrum intelligitur etiam in his mulieribus eſſe quæ turpiter viuerent vulgoque quæſtum facerent*. At cũ huiuſmodi ſtupra & flagitia pueris & mulieribus potiſſimum obiicerentur in rixis, & exprobrarentur, traductum eſt verbum hoc ad conuitia & maledicta, quo ſenſu dixit Liuius, probrum ingerere, & Cicero, *epiſtolas plenas probrorum*. Hæc cùm turpia & dedecoris plena apud omnes haberẽtur, ſenſim probrum pro infamia & ignominia cœpit vſurpari, quæ frequentior eſt & receptior verbi huius ſignificatio ſecundum quam Vlpian. dixit probrum & opprobrium idem eſſe l. probrum 42. D. de verborum ſign. Quod ſi alibi probrum pro crimine ponitur, ideo fieri accipiendum eſt, quod crimina & delicta cũ ignominia coniuncta ſunt, eaque neceſſario conſequi ſolet infamia; ſicut & decora pro virtutibus vſurpantur: & *Decorum* pro ea officij parte ponitur, quæ maximè decens eſt & decoris plena. Itaque cùm ais, probrum idem eſſe quod dedecus, licet hæc nõ ſit prima vocabuli huius ſignificatio, ſed ea potius quam ex Feſto Põpeio adduximus, tamen ne nimium contẽdam, admitto. Sed cum addis dedecus duo ſignificare, præpoſtere ſignificata illa recitas. Primitus enim dedecus ignominiam & infamiam notat, & opponitur decori: transfertur autem & ad crimina, quia maximè dedecent & infamant. Poſtremo cum Vlpianum arguis quod probrum non pro flagitio (quod principale ſignificatum

eſſe dicis)ſed pro infamia tantum accipiat: vide quàm id probare poſſis. Nam cum furtum & adulterium inter probra numeret, an non tibi videtur ad crimina quoque & flagitia probri ſignificationem extendere?

Ad caput 45.

Hic verò quid deprehendis in quo Modeſtinus à ſeipſo diſsentiat? Mihi verò probè ſecum conſentire videtur. Nam principio l. inter ſtuprum 101. D. de verborum ſignif. propriam ſtupri & adulterij ſignificatiõe & quaſi notam oſtẽdit: quàm ſubindicauit Papinianus in l. inter liberas §. j. D. ad l. Iul. de adult. & apertius oſtendit Feſtus Pompeius his verbis, *Adulter & adultera dicuntur, quia & ille ad alteram, & hæc ad alterum ſe conferunt.* Quo ſenſu differũt inter ſe ſtuprum & adulterium, ſi verborum originem & proprietatem ſpectes. Idemque in l. ſtuprum 34. ad finem, D. ad l. Iul. de adult. dicere voluit Modeſtinus. Et tamen cùm lex Iulia de adulteriis indifferenter his vocibus vtatur. D. l. inter ſtuprum in fine (ſicut lex Cincia *donũ & munus* indiſtinctè vſurpat, quæ tamen origine & nota differunt, vt ſupra ad cap. 39. probauimus) non dubitauit Modeſtinus vulgatã illã & vſu receptam verborum ἀδιαφορίαν ſequi in d. l. ſtuprum in princ. Secundum quam ſcripſit Feſtus *Stuprum pro turpitudine antiquos dixiſſe.* vt ſtuprum per inuerſionem literarum dictum ſit quod ſit *Turpe.* Id autem manifeſtius apparet

ex d. l. inter liberas 6. §. j. Quem Papiniani locum audacter nimis corrumpis dum lacunas Græcorum verborum quæ in tuo fortè Codice deerant, ingenij fiducia ex proprio arbitrio non ex probatorum Codicum authoritate reſtituere conaris. Nam vbi (μοιχείαν) legis, ſcripſit Papinianus (& καταχρηστικώτερον) & verbum illud (*Græcè*) quod retines ſubditum fuit à librario qui Græcum deſcribere aut verbi Græci lacunam ſupplere non potuit. At vbi (διαχόρευσιν) legis, legēdum eſt (φθοράν) neque quicquā contra faciunt loci Fabij quos profers. Illic enim Fabius ex recepto iā & trito legis Iuliæ vſu loquutus eſt. Itaque cùm ais non omne ſtuprum adulterium eſſe, aſſentimur: at cùm ſubiicis omne adulterium ſtuprum eſſe, negamus: ſi quidem verbi proprietatem retinere velimus. Nam propriè ſtuprum in puero vel virgine vel vidua honeſtè viuente committitur, vt Græci ſuum illud φθοράν vel διαφθοράν vſurpant: vt ſtuprare & conſtuprare idem ſit quod corrumpere & vitiare: Porrò vidua quæ honeſtè viuit, penè pro intacta & non corrupta habetur. Quis verò tibi ſubſcribat definienti, *Stuprum* eſſe coitum lege vetitum, cùm nullo idoneo teſtimonio id confirmes? Niſi fortè vel indifferentem illum Iuliæ legis vſum ſequi velis, vel latiſſimā illam antiquorum pro turpitudine ſignificationem à Feſto traditam, ſecundum quam látius etiam patebit. Sed & in d. l. ſtuprum 34. D. ad l. Iuliam de adult. defendi poſſet Modeſtinum de ſoluta 1. non nupta muliere loqui, in quam

adulterium cadere non poteſt: quod & exceptio concubinæ ſatis oſtendit: & verba illa (*non matrimonij*) ſubindicant. Quo ex loco animaduertenda eſt Romanorum ſanctitas, & legis Iuliæ ſeueritas quæ eos pœna dignos cenſuit, qui liberas mulieres cupidinis cauſa apud ſe haberent, niſi eas vel vxores ducerent, vel pro concubinis haberent. Odioſi videlicet ipſis fuerunt vagi illi & promiſcui concubitus, ferarum ritu cum quibuſuis ſe miſcentium. In quo ſanè ſe multis Chriſtianorum præcipuéque cœlibem vitam agentium pudiciores oſtendunt.

Ad Caput 46.

AT nec hoc loco ſenſum Vlpiani ſatis videris aſſequutus, ô Valla, qui nihil aliud voluit quàm Edicti Prætorij partem illam interpretari, qua Prętor in eum qui iudicato victum vel inſtratum inferri non patitur pœnalem actionem vel iniuriarum pollicetur l. ſi victum 34. D. de re iudic. Vel etiã quid veniat in legato ſtrati reſpõdere. Separatim enim legendum eſt *In ſtratum*. Quod autem reprehendis eũ quod ſubiecerit, ſtragulam veſtem eſſe omne pallium, ſcito in emendatioribus codicibus legi, *Neque enim dubium quin ſtrangula veſtis ſit omne quod Græci* περίςρωμα. cuius Græci verbi loco quidam ſubſtituerunt, (pallium.) Pergis tamen & ſubiicis nunquam reperiſſe te ſtragulã veſtem in hunc ſenſum, ſed in opertorium lectorum potiùs, vbi & dormiebant & diſcumbe-

bant. In quo vide quàm tuam inſcitiam vel in legendo oſcitantiam prodas. Nam de ſtragula veſte ſic Feſtus, *Veſtis generaliter dicitur ſtragula, forenſis, muliebris. Veſtimentum pars aliqua, vt pallium, tunica, vel penula.* Suetonius in Nerone. *Funeratus eſt ſtragulis albis auro intextis, quibus vſus Cal. Ianuariis fuerat.* Tit. Liuius lib. 34. *Cùm tibi viro liceat purpura in veſte ſtragula vti.* Cicero in Verrem act. 3. *Plena domus celati argenti optimi, multæque ſtragulæ veſtis, pretioſiſſimorúmque mancipiorum.* Et inferius. *Dicebant ſcyphorum paria cõpluria, hydrias argẽteas, pretioſam veſtem ſtragulam, multa mancipia pretioſa Verri data eſſe.* Quibus ex locis & locus hic Vlpiani illuſtratur, & quid ſit veſtis ſtragula oſtenditur: nempe generaliter omnis veſtis & omne quod Græci πείςρωμα nominant, (vt loquitur Vlp.) ſed eam maximè quæ diſcumbentibus iniici, & qua lecti ſterni & operiri ſolent. Quod & locus ille Varronis quẽ profers confirmat. Nam ſi quicquid inſternitur, à ſternendo ſtragulum veteres appellabãt, quid vetat quin pallia quoque & tunicæ & penulæ lectis inſterni poſſint, & ſtraguli nomine contineãtur? Conſequens eſt igitur, vt in ſtrati legato, quod plenius accipiendum eſt, omne veſtimentum accipiatur, quod iniiciatur. i. inſternatur: non vt corruptè legis (*quo amicimur*). Et qui ſtragulam veſtem. i. huiuſmodi veſtimenta iudicato inferri non patitur, illa parte Edicti teneatur. Nam & ſimplici verbo victus hæc quoque continentur. l. quos nos. 234. ǰ. eodem. Et cùm pro qualitate perſonæ hæc præſtentur l,

pen D. de alim. legat. non dubium quin ſtragula quoque veſtis iudicato i. carcerato inferri debeat, ſi honeſtior eſt. Denique idem Vlp. in l. veſtis. 23. D. de auro & argento legat. vbi veſtimẽtorum genera enumerat, videlicet, virilia, muliebria, puerilia, & familiarica: inter virilia & familiarica numerat veſtimenta ſtragula, quibus adiungit togas, tunicas, ſaga, penulas, & huiuſmodi.

Ad Caput 47.

RVrſus hîc Laurentius Vlpianum & Offilium in pulſandi verberandique differentia reprehendit: penè dixerim, ὗς, Ἀθηνᾶν, primum oſtendit. Verberare non eſſe cum dolore cædere, quod etiam frumenta verberentur. Subtiliter ſanè. Sed non vides hîc non de frumẽtis aut aliis rebus inanimis, ſed de pulſandis verberandiſve hominibus agi, qui non poſſunt verbere vel flagro cædi ſine dolore. An verò ignoraſſe Offilium cenſes, vel ipſum etiam Vlpianum, Verberandi vocabulum à verbere deduci, aut quid eſſet verber neſciſſe? cum vtrumque diſcere potueris à Conſultis in l. ſi ex plagis. 52. §. j. D. ad l. Aquil. ex quo etiam loco inter verberis ſpecies dolorem recenſere debebas. Sed cum ageretur de interpretanda l. Cornelia iniuriarum, quæ non niſi in homines ſenſus capaces cadere poſsũt, dixit Offilius Verberare quod eſt verbere cædere, eſſe cum dolore cædere. Illud vero tuum *Pulſare eſſe graui & vehementi ictu ca-*

dere,&, *Pulſationem plarumque fieri in facie*, vnde ſumpſeris, aut quo iure tibi ſumpſeris non video. Nullo enim id teſtimonio confirmas: & pulſari quem etiam manu notius eſt quàm vt confirmatione egeat. Ductum quidem eſſe *Pulſare* à *Pello* nemo non videt: Sed pellere non eſt propriè percutere aut ferire (quamquam eo per tranſlationem trahitur) ſed eius vis ac ſignificatio magis ex compoſitis cognoſci poteſt. *Repellere, Propellere, Diſpellere:* vt ſit pellere, idem quod noſtrum (*chaſſer*). *Pulſare* verò idem eſt atque propellere (Gallicè *Pouſſer Repouſſer*) aut ſi frequentatiua illa magis arridet inclinatio, frequenter pellere. Hæc ſi Vlpiano vel Offilio ignorata fuiſſe credis longè falleris: qui cum aiunt *Pulſare eſſe ſine dolore*, ſic intelligunt: Pulſandi verbum generalius eſſe, & cùm vel manu quis pulſari poſſit. i. repelli, quod nos (*Pouſſer de la main*) dicimus: Pulſatum quē intelligi etiam ſine dolore: At verberare. j. verbere cædi neminē ſine dolore poſſe. Cæterum hoc ita verùm eſſe ſi verborum originem atque proprietatem ſpectemus: At in vſu communi pulſandi verberandique verba confundi ac pro eodem ſumi ſolere, vt hîc in l. Cornelia. *Lex Cornelia de iniuriis competit ei qui iniuriarum agere volet, ob eam rem quod ſe pulſatum verberatúmve, domúmve ſuam vi introitam eſſe dicat.* Ad idem facit. l. 4. §. pen. D. vi bonorũ raptorum. Ex quo vſu forenſi hæc duo verba coniũxiſſe videtur Cicero actione 7. in Verrem. *Videtis pendere alios ex arbore, pulſari autē alios & verberari.* Et in eadem. *Sex lictores circumſiſtunt*

valentiſſimi & ad pulſandos verberandoſque homines exercitatiſſimi. Sed de his plus ſatis.

Ad Caput 48.

QVid hîc nobis Oratores & poëtas profers, & huius differentiæ authores laudas? quaſi verò melius hi ſciuerint, quid ſit pellex aut παλλακὴ, quàm Iureconſulti, quorum propria eſt ea quæſtio & ſubiecta materia. At ne dubites. *Pellex* non vetus Latinum eſſe verbum, ſed Græcum aut è Græco ductum, audi quid Agellius lib. 4. cap. 3. ex veterum prudentum authoritate de eo ſcripſerit. *Pellex*, inquit, *quaſi* πάλλαξ. i. *quaſi* παλλακὶς, *vt pleraque alia, ita hoc quoque vocabulum de Græco flexum eſt.* Hæc Agellius, qui & Seruium Sulpitiū in libro de dotibus authorem citat, & antiquiſſimam Numæ legem profert, cuius verſus eſt. *Pellex adem Iunonis ne tangito. Si tangit Iunoni crinibus dimiſſis agnum fœminam cædito.* Sed & Nonius Marcellus pellicem eſſe quam Græci παλλάκην cum Paulo & C. Flacco teſtatur. Quos duos authores ſi legiſſes, numquam dubitaſſes Pellex vetus Latinum an à Græco flexum fuiſſet. Mirum autem te tanto reprehendendi ſtudio teneri, vt malis Curtij lectionem aliorumque qui Pellicem pro concubina vſurparunt, tanquam corruptam & librariorum culpa vitiatam arguere, quàm id quod verum eſt agnoſcere indifferenter his vocibus veteres vſos. Quid quod Martialis Ponticum

ſtridet, vtentem *pellice laua*. An Ponticum vxoratum fuiſſe dices? aut ſi vxorem habuiſſet, tam barbara & inſuaui Venere vſurum cenſes? Itaque ſi nominis antiquam ſignificationem quærimus, Maſurio Sabino, non leuis authoritatis conſulto, quem & in Satyris Perſius & in Dipnoſophiſtis Athenæus celebrant, potius aſſentiar quàm tibi, Pellicem idem eſſe cum amica vel concubina, quæ Græcè πάλλαξ vel παλλακὴ vocatur: maximè cum in ea re Agellius & Nonius Marcellus ei ſubſcribant. Sin vulgi vſum & proprietatem cum C. Flacco concedam pellicem nũc vulgo vocari quæ cum eo cui vxor ſit corpus miſceat: eoſque qui hac ſignificatione vterentur, à pellendo deduxiſſe, quòd vxorem matremfamilias thoro pelleret. Nam & Feſtus Pompeius ſcribit, pellicem eam antiquos propriè nominaſſe quæ vxorẽ habẽti nubebat: & Agellius loco, ſupra citato. Pellicem eam appellatam probroſamque habitam quæ iuncta conſuetáque eſſet cum eo in cuius manu mãcipioque alia matrimonij cauſſa foret.

Ad Caput 49.

MIſeret me tui, Laurenti, qui antiquitatum Romanarum & legum ignarus, eos hac in parte reprehendere audeas, à quibus non te ſolum ſed & alios omnes hæc diſcere oportuerat. Scias itaque non fuiſſe ſcriptum à Caio in reſponſo à te citato quod eſt 233. D. de verborũ ſignif. *Si calumnietur*, ſed, *Si caluitur*. quod eſt ver-

bum antiquum repetitum è l. 12. Tab. cuius verſus eſt: *Si caluitur, pedémve (ſtrauit vel) ſtruit manum endo iacito:* quo capite legis permittebatur actoribus reos qui in ius vocati non venirent, ſed eos fruſtrarentur ac morarentur, manu arreptos in ius rapere, trahere: aut & calũnia. i. fruſtratione conteſtari. Interpretatur autem Caius Caluitur. i. moratur & fruſtretur. hinc calumniari verbum, ſed & cauillationis nomen deductum autumat. Cui conſentiens Nonius Marcellus, *Caluitur*, inquit, *eſt fruſtratur: tractum à caluis inimicis quod ſint omnibus fruſtratui.* Plautus Caſina. *Nã vbi domi ſola ſum ſopor manus caluitur.* Quid igitur hic habes quod reprehendas aut mordeas? *At enim*, inquit, *Caius nullam mentionem facit de euidenter veris aut falſis.* Quid mirum? Neque enim cauillationis naturam deſcribit, quam Vlp. in l. natura cauillationis 177. D. de verborum ſignif. & Iulianus in l. ea eſt. 67. D. de regul. Iuris iiſdem prorſus verbis deſcribunt, eámque dicunt eſſe quam Græci (nõ vt corruptè legis, σκόμμα:) ſed σωρείτην vocãt. Mallem σόφισμα, dixiſſent: magis enim ſubdolam illam argumentãdi rationem expreſſiſſent. Σωρείτης autem non fit per breuiſſimas mutationes ſed coaceruationem habet multorum exemplorum & ſimilium: vnde & nomen inuenit, ἀπὸ τῆς σωροῦ, quod eſt cumulus, aceruus: de quo vide fuſius Ciceronem in Lucullo & 4. Academ. quæſtionum, qui & Torquatum inducit iocoſe reſpondentem, Soritas eo quod longi & moleſti ſint frangendos eſſe. *At*, inquis, *cauillatio*

uillatio plerumque tecta eſt & inſidioſa, quæque vix ab acutiſſimis dignoſcatur. Sed quid, quæſo, magis tectum ac inſidioſum eſſe poteſt, quàm id quo ab euidenter veris ad euidenter falſa per breuiſſimas mutationes traducimur? Fateor verò cauillationis & cauilli nomen etiam ad dicacitatis genus & ad alia quoque ſignificata traduci ſolere, nihil tamē obeſt quin in Legibus & Edictis pro ſophiſmate & ſubdola argumentādi ratione vſurpetur. Itaque in quibuſdam antiquis & manuſcriptis Codicibus pro (σωρίτην) legitur (σοφιστικὴν) quod magis arridet. Cæterum Caius eo loco non ſentit idem eſſe calumniari & cauillari, vt exiſtimas: ſed vtriuſque originem ab illo verbo antiquo & inuſitato *Caluitur* repetit. Eſt autem calumniandi verbū proprium fori ac Iudiciorum, ſicut illud cauillationis ſcholæ ac Philoſophorum: Imò ſi verum agnoſcere volumus *Calumnia*, nomen eſt generale, omnem ingenij malitiam complectens, vt doctè diſſeruit & confirmauit Fr. Hotomanus in commentario verborum Iuris. Propriè autē ad fraudes reorum contrahitur. j. tam actorum quam defenſorum: & tam in publicis quam priuatis iudiciis locum habet: Vnde iuramentum calumniæ, quod vterque litigatorum, cùm iudicium acciperent, interponebat. Paulatim autem ad criminalia tantum iudicia calumniatoris nomen eſt reſtrictum: vt is eſſet quem Græci συκοφάντην vocant. j. qui vel falſa crimina ingereret, vel de re minima, puta propter

ſubreptos ficus,(vnde &ſycophãtæ appellatio) quæſtionẽ capitalem inſtitueret:aut non malo animo geſtum malignè interpretaretur & vitio verteret: quo ſenſu legem Rhemniam, quæ calumniatoribus pœnam irrogat,interpretatus eſt,vel reſtrixit potius Martianus in l.j.§.j.D.ad S. C. Turpil. vt calumniari eſſet falſa crimina intendere.

Ad caput 50.

HOc capite Valla Iuriſconſultos in trium verborum interpretatione, nempe Præuaricatoris, Tergiuerſatoris, & Calumniatoris, quæ tamen ipſorum.i. fori ac iudiciorum propria ſunt, reprehendere conatur: Verum quã benè, videamus. Ac primum Vlpianum arguit, quod in l.præuaricatores 212. D. de verborum ſignif. Præuaricatores ita definiat,vt ad ſolũ accuſatorẽ crimẽ illud pertineat:At(in j.in princ. D.de prę̨uaric.Itémque in l.athletas 4.§.j.D.de his qui notantur infam.)ita,vt etiam ad reum: Verum,ô Valla, meminiſſe debueras eius præcepti quod ſtatim initio ſub titulo de legibus propoſuit Iuſtinianus: Digeſta ſua lecturis,ex Celſo lib. 9. Digeſtorum,Inciuile eſſe niſi tota lege perſpecta vna aliqua particula eius propoſita iudicare vel reſpondere: Rurſuſque ne me irrideas quod hæc Iuriſconſultorum reſponſa, vel etiam reſponſorum fragmenta ita vt ſunt à Triboniano conciſa,truncata,&interpolata,leges vocem:non ſolum eruditorum.i.nobilium

Iuris interpretum conſenſum opponam, ſed & Iuſtiniani ipſius Edictum, qui omnia hæc ſua fecit, & tanquam ſuas leges ſeruari voluit. Vlpianus igitur in d.l.j. D. de præuar. ne ex ſua finitione, quæ generalior videtur, præuaricationis crimen quod eſt extraordinarium latius traheretur, ſubiunxit. *Is autem præuaricator propriè dicitur qui publico iudicio accuſauerit.* Vnde apparet eum non ſolum ſecum ſed & cum Martiano in l.j.D.ad S.C.Turpil.in prǫuaricatoris definitione conſentire. Quod vt melius noſcatur conſideranda eſt duplex illa verbi nota, quam ipſe tradidit: Prima, quæ Labeonis eſt, à varia certatione, quam & confirmare videtur Cicero qui in Partit.69.ſic ait, *Ex nomine ipſo, quòd præuaricator ſignificat eum qui in contrariis cauſſis quaſi variè poſitus eſſe videatur.* Altera quæ ipſius Vlpiani eſt, à *varicando*, poſita in d. l. præuaricatores. 212. D. de verborum ſignif. Eſt autem varicare vel varicari, variè ſtare vel incedere. Quintil: lib.11.cap. 3. de geſtu pedum. *Varicare ſupra modum & in ſtando deforme eſt, & accedente motu prope obſcœnum.* Qui vero ſic ſtabat vel incedebat *Varicator*, & eiuſmodi inceſſus *Varicatio* dicebatur. Itaque libens in illa Labeonis nota, pro *varia certatione*, legerem, *varicatione*: vt quidam Codices habent, cum & *Varicatoris* nomen ante ab Vlpiano poſitum, & res ipſa nos eo ducant: vt duplex illa etymologia vna tantum ſit: & apud Ciceronem, variè poſitum eſſe idem ſit quod varicari.i. diuaricatis cruribus ſtare. Tamen quia in.d.l.4.§.j. D. de his qui notãtur in-

ſam.omnes Codices conſtanter hanc Labeonis notam,de varia certatione,retinent,nihil temere mutandum cenſeo. Quamuis autem notationes illæ ad generalius ſignificatum pertineāt: tamen vſus iudiciorum obtinuit, vt præuaricator is tantum dicatur qui publico iudicio accuſauerit: Vnde nec aduocatus quidem propriè præuaricari dicetur. d. l. j. in princ. D. de præuaric.Itaque Cicero in illo Partitionum loco fatetur propius accedere ad conſuetudinem ſermonis,defenſoris definitionem,qua tuetur pręuaricationem eſſe non iudicij ſed accuſatoris tantum corruptelam ab reo: quem Ciceronis locum nec tu, Valla,intellexiſſe videris,nec ſine Iuris ciuilis cognitione intelligi poteſt,lucemque accipit ex d.l.j. & l.3.D.de præuar. Neque vero negauerim Præuaricatorem interdum vocari quicumque ab officij præſcripto deflectit: verum id per tranſlationem quandam & ſimilitudinem:quia verus præuaricator quàm maximè ab officio recedit:Vnde factum eſt, vt quicumque ab officio recedit,neque gnauiter & induſtriè ſuſcepto munere fungitur, præuaricari quodammodo videatur: quo ſenſu & Plinius aratorem niſi incuruum preuaricari. j. negligēter terram colere,& noſtri Theologi, *Adam præuaricatum eſſe*, dixerunt. *Tergiuerſari* Martianus cum definiit eſſe in vniuerſum ab accuſatione deſiſtere, non ſolum ad vſum forenſem reſpexit,ſed & ad ſuſceptam S.C.Turpiliani interpretationem , quo accuſatorum temeritas coercetur. Nam quamuis in iudiciis tergiuer-

ſari dicatur, qui per exquiſitas dilationes & cõperendinationes reum in longum protrahit, & ne de cauſſa cognoſcatur efficit: Tamen cum poſſet accuſator interdum iuſtas aliquas dilationum & comperendinationum cauſſas habere, & pœnæ reſtringendæ ſint potius quàm ampliandæ, receptum eſt vt pœna S.C. Turpiliani non aliter teneretur accuſator, qui tergiuerſari dicitur, quam ſi in vniuerſum ab accuſatione deſtiterit. Deſtitiſſe porro ab accuſatione videtur, qui intra præfinitum à Præſide tẽpus reum ſuum non peregerit l. ab accuſatione. D. illo tit. & alias quoque recipit interpretationes de quibus in d.l.j.in fi.& l.2.& l.ab accuſatione.6. & l.deſiſtere 13.D. illo tit. At extra vſum forenſem, tergiuerſari nõ ſolum eſt terga vertere, aut veritatem non agnoſcere: itemque excuſationes quærere, ſed & multas alias ſignificationes recipit: Itaque parum contra Martianum faciunt à te producti loci: Et in primis Ciceronis ille locus pro Roſcio Comœdo, cum S.C. illud Turpilianum nondum factum eſſet.

De calumnia ſupra diximus: nomine illo generaliter omnẽ ingenij malitiam, fraudẽ, calliditatem comprehendi Cic. lib. 2. de Repub. *Vt Carneadi reſpondeatis, qui ſæpe optimas cauſſas ingenij calumnia ludificari ſolet.* Idem pro domo ſua. *Cauſſa quæri ſolet adoptandi: illud in primis ne qua calumnia, ne qua fraus, ne quis dolus adhibeatur.* Et paulo poſt. *Quæ maior calumnia eſt, quàm venire imberbem adoleſcentem, & dicere filium Senatorem velle ſibi adoptare.* Sed vt ſuperius Tergiuerſandi

verbum, ita & hoc calumniandi à generali ſignificato anguſtius ad vſum forenſem traductum eſt: & in S.C. Turpiliano adhuc magis anguſte cœpit vſurpari. Nam in vſu forenſi omnem rei vel actoris fraudem ac malitiam complectitur Vnde iuramentũ calumniæ & Edictũ illud Prætorium, *Si mulier ventris nomine calumnia cauſſa in poſſeſsione eſſe dicetur.* At in hoc S.C. multo ſtrictius adhuc *Calumniandi* verbum accipitur: vt non aliter pœna S.C. Turpiliani quaſi calumniator teneatur, quàm qui falſa crimina intenderit, aut pro crimine quod crimen nõ eſſet obiecerit, Græcè, διάβολος, vel (vt dixi) συκοφάντης appellatur.

Ad Caput 51.

Hic rurſus magnum aliquid effeciſſe ſe Valla credidit, ſi traditam à Caio differentiam inter *Agi, Portari, & Ferri* impugnaret: & oſtẽderet Portari ea quoque dici quæ proprio quis corpore baiulat. Quaſi verò ſit id difficile, ac non potius obuium cuique eiuſmodi exempla colligere: quale illud Ciceronis ad Quint. Fratrem, *Memini cùm hominem portarent ad Baias Neapoli octophoro miros riſus nos edere.* Eadem verò ratione contendas fruſtra inter viam & iter differentiam conſtitui, quia viæ & itineris vocabulo Latini authores promiſcuè vtantur. Et tamen ſicut in iure ſeruitutum conſtituendo & diiudicando, viæ itineris & actus diſcrimina ſunt exactè ſeruanda: ita & ad vectigaliũ portoriorũm-

que leges intelligendas horum verborum differentias exactè ſeruare debemus. Vt ferre dicatur is qui corpore ſuo: portare verò qui non corpore ſuo, ſed vel iumẽto, vel etiam nauibus. Nam portari ea quoque dicuntur, quæ nauigio inuehũtur, fortè à Græco πορθμεύειν, quod traiicere eſt: vnde Portus nomen & Portorij & & Portitoris deducta ſunt, atque etiam Deportati quod nauibus in inſulam vel in ſolas terras aſportarentur. Igitur ſicut in tractatu ſeruitutũ hãc differentiã ſeruamus, vt iter ſit ius eundi vel ambulandi hominis. Actus ius agendi iumentũ vel vehiculum: Viá vtrũque complectatur. §.j. Inſt. de ſeruit. Licet apud alios authores hæc plerumque confundantur: Sic in publicanorũ edicto & vectigalium portoriorúmque legibus hæc differentia exactè ſeruanda eſt, vt ferri ea propriè dicantur, quæ quis corpore ſuo baiulat, Portari ea quæ quis iumento vel vehiculo ſecũ ducit, aut nauibus inuehit. Agi verò ea quę ſunt animantia.

Ad Caput 52.

HIc duo reprehendit Valla, & falſam eſſe etymologiam & falſam definitionẽ: Quæ duo nobis tuenda ſunt. De etymologia. *Quis*, inquit, *Labeoni credat conuicium à collatione vocum dictum, quaſi conuocium*. Imo verò quis tibi credat, ô Valla, homini Barbaro. j. linguam Latinam non à nutrice ſed è libris diſcenti, neque ſatis erudito ſeculo nato aduerſus authorita-

tem Labeonis Vlpianíque hominum eruditiſſimorum vereque Romanorum id negare audenti? Sed videamus quod ipſe proferas *Conuicij* ἔτυμον. *A con*, inquis, *& vitium: Vel à con & vita, quaſi vitandum & vituperationis cauſſa factum*. Harum duarum etymologiarum poſterior quàm abſurda ſit, res ipſa indicat: & quodammodo fateris *Conuito* aliud ſignificare quàm *Conuicium*. Quorſum autem addita eſſet præpoſitio illa, *Con*, cum ſimplex idem ſignificaret? Priori vero etymologiæ repugnat ſyllabarum quantitas. Nam conuicium ſecundam producit: Vitium autem primam habet breuem. Præterea refragatur ſcriptura. Nam vetuſtiſſima & emendatiſſima quæque exemplaria *Conuicium* per c, ſcribunt: quod neque negare potes, & non admodum pugnare te fateris, ſi quis conuicium per c non per t, ſcribat. *Vitium* autem frequentius & rectius per t, ſcribitur. Vt autem ſcias *Conuicij* nomen compoſitum eſſe ex præpoſitione, *Con*, &, *Vox*, *vocis*, quaſi *Cõuocium*, & propriè collationem illam vocum ſignificare, proferam aliquos Ciceronis locos. Primùm ex Sextiana, *Et is qui antea cantorum conuicio conciones ſuas celebrare ſolebat, cantorum ipſorum vocibus eiiciebatur*. Quo loco an putas tam inſulſum fuiſſe Clodium vt cantores ſubornaret, qui ſibi concionanti cõuicium facerent, ac non potius qui ex more pop. Romani acclamarẽt, *Benè, præclarè, bellè, feſtiuè*, vt ex Quintiliano & 3. lib. de Oratore colligere licet? II. Ex ea pro Archia. *Quia ſuppeditat nobis vbi & animus ex hoc forenſi*

ſtrepitu reficiatur, & aures conuicio defeſſæ conquieſcant: Vbi *Conuicium*, non maledictum aut probrum obiectum (quod vir Senatorius & Conſularis nunquam tuliſſet) ſed forenſem illum clamorem & vocum multitudinem ſignificat. III. in Piſonem. *Si os tuum ferreum Senatus conuicio verberari noluiſti:* Quo etiam loco Cōuicium, pro conſentientis Senatus voce accipi debet, ſicut idem Cic. in epiſt. ait *Cum ei magnum conuicium fieret à cuncto Senatu.* Quos locos erudite collegit & ſuppeditauit nobis Fr. Hotoman. in commētario verborum Iuris. Cui addam Plautinum vnum locum in Bacchidibus. *Vis tibi ducētos nummos iam promittier: vt ne clamorem hic facias nec conuicium.* Neque vero collatas in vnum plurium voces, ſed etiam vnius hominis repetitas voces & in vnum collatas verbū hoc ſignificat, vt in lib. Rhetor. ad Herennium. IIII. *Pueri aures pædagogi conuicio aſſuefactæ:* Et in Quintiana. *Qui poſſet ſcurræ diuitis quotidianum conuicium ſuſtinere.* Transfertur autem ad maledicta probra & ſcurrilitates, vt in illo Ciceronis pro Cælio loco quem profers. Venio nunc ad definitionem, in qua negas vſpiam apud ſummos viros reperiri differentiam inter *Conuicium & Maledictum.* Quos tu mihi verò maiores viros aut linguæ Romanæ peritiores proferre potes, quàm Iureconſultos: quorum illud proprium eſt Edictorum & Legum verba interpretari? At Fabius Conuicium & Maledictum indifferenter vſurpauit. Quaſi vero non ſemper licuerit verba quæ ſeparatim conſiderata propriam aliquam

ſignificationem & quaſi notam habent confundere, & Cicero cum maledictum petulantius iactatum Conuicium eſſe ſcribit, quid aliud quam hanc ipſam vocis collationem & cõtentionem deſignat. Prætor autem non omne maledictum Edicto ſuo de iniuriis punit & perſequitur, ſed id tantum quod cum vociferatione collatis vocibus aduerſus bonos mores in publico dictum ſit, quod Labeo & à nota verbi, & à proprietate vocabuli demonſtrare voluit.

Ad caput 53.

QVin Verſicolor apud authores id ſignificet quod diuerſi vel potius varij coloris eſt, nemo neſcit. Quod ſi Vlpianum latuiſſe, Valla, credis, tanto es inſulſior. Sed tibi ſpectãdum fuit quid tractaret Vlpianus, & de quo ageret, vt eius mentem facilius deprehenderes. Nam cùm in illa l. ſi cui lana. 70. D. de legat. 3. quæreret, quid legato lanę ſimpliciter, quid item verſicoloris lanæ contineretur: & inualuiſſet vſus vt lanæ legato vel appellatione id quod tinctum non eſt, ſed αὐτόφυες intelligeretur: dubium non eſt quin verſicoloris nomine non lana varij coloris (quis enim lanam non detextam variam vnquam vidit) ſed quicquid colorem mutauit veniat, l. pediculis 32. §. Labeo. de auro & argento legat. l. quæſitum 78. §. coccum de legat. 3. Nam & ſi communis vſus repugnaret, tamen teſtatoris voluntas (quæ vna in vltimis voluntatibus dominari debet) id expoſcit,

vt verſicolorium vel lanę verſicoloris legato contineatur, quicquid tinctum fucatumve eſt, & colorem mutauit: Quia ipſæ lanæ tinctæ licet ſeparatim & per ſe vnaquæque ſuum colorem habeat, tamen ſimul ſumptæ & vnius legati nomine comprehenſæ, variæ ſunt & diuerſæ. Adde quod non repugnat, imò arridet potius vocabuli ἔτυμον. vt quicquid colorem verterit, verſicolor vel verſicolorium eſſe dicatur. Sic enim & verſipellis dicitur non cui varia pellis eſt, ſed qui in aliam pellem verſus eſt. Vnde homines illos λυκανθρώπους in lupum mutatos, verſipelles maledicto vocari Plin. teſtatur lib. 8. cap. 22. Extra rem eſt igitur quicquid hic Valla de verſicoloribus veſtibus, armis, animalibus, marmoribus, atque adeò prunis, ſi placet, collegit. Quibus ſexcenta alia addere, & ſimiles authoritates colligere non fuerit magni ſanè negotij. Quæ tamen Vlpiano nihil obſunt. Non ſolum quia de veſtibus non agit: nec quid verbum *Verſicolor* ſignificet exponit: Sed tantum quid legato lanæ ſimpliciter, quid item legato *Verſicolorium*, lanarũ ſcilicet, veniat reſpõdet & & interpretatur, ſed etiam quia is ipſe Vlpianus nihilominoris eſt in lingua Latina authoritatis apud eruditos omnes, quàm ij ſcriptores ex quibus varia hæc teſtimonia profert Valla, quóſque ſummos viros appellat.

Ad Caput 54.

HIc morbum ſuum detegit Laurentius, nimiam ſcilicet reprehendendi libidinem.

Nam cùm tam Vlpiani in l.penes 63.D. de verborum ſignif.quàm Feſti in verbo (apud) diffinitionem,vt vocat, probet (melius differentiã inter penes & apud dixiſſet:) aliquid tamen de ſuo addendum cenſuit, quaſi minus plenè docuiſſent.Id tamen quale ſit,videamus.*Penes*, inquit,etiam laudem ac vituperationẽ ſignificat: Quaſi verò id ex vi verbi,ac non ex iis quæ adiecta ſunt pendeat:Vt cum dicitur, Penes hos huius rei laus eſt. Omnis huius rei culpa penes te eſt:quod & per præpoſitiones,in,vel, ad,exprimi poteſt.Idem eſt enim ac ſi diceretur, in te ſita eſt,vel ad te redit.Itaque non ſolum laudem ac vituperationem,ſed & commodum ac incommodum hac præpoſitione exprimi poſſe dicis. Eadem verò ratione bonum ac malum:pœnam & præmium & ſexcenta alia ſignificari poſſe dicito. Nam quæ inanima ſunt, ea cum in yno aliquo eſſe dicere volumus,verbo penes vtimur quaſi penitus in eo inſint:Sic fidem,ſuſpicionẽ, cauſſam rei alicuius penes illum eſſe dicimus,in quo ea ſunt. Adiicit Laurentius,*Penes*,interdum locum ſignificare, vt, *Penes Scenam*, nempe vt Feſtum argueret,qui *Apud,perſonam cum loco*:*Penes,perſonam cum dominio ac poteſtate oſtendere*,ſcripſit.Verum,vt apparet,Feſtus hæc aduerbia cõſiderauit, pro vt perſonam reſpiciunt ad eámque referuntur,non vt ad locum tantum.Quod ſi noſter hic, in Digeſtorum frequenti lectione diutius verſatus fuiſſet, hui, quantam feneſtram ad illudendum Vlpianum ſibi aperuiſſet. Dixiſſet traditam ad Vlpiano differentiam &

ab ipſo & aliis Conſultis ſexcentis in locis neglectam fuiſſe, protuliſſet l. Titia. 34. §. Caius. D. de legat. 2. Vbi penes vxorem eſſe dicuntur, quæ in eius Prętorio eſſent, licet ab ipſa nec poſſiderentur neque detinerentur. Item l. j. & l. 3. §. ſi penes D. de tabul. exhib. Vbi tabulæ penes ſeruum eſſe poſſunt, vel ipſo authore Vlpiano: cum tamen ſciamus ſeruum nil poſſidere nullius rei dominium ac poteſtatem habere: ſeruos iure ciuili pro mortuis, imo pro nullis haberi. Sed & in. §. j. d. l. 3. quod Prætor in Edicto dixit *Penes*, Vlpianus reddit per *Apud*. Vt & in l. ſi quis in tantam. C. Vnde vi Sic & in l. & habet. 15. §. cũ qui. D. de precario. Res precario rogata penes vtrumque eſſe dicitur tam eum qui rogauit, quam qui precario conceſſit Facit & l. eum qui. 23. ad finem de vſucap. Verum hæc reprehenſionem non merentur. Aliud enim eſt, verborum originem & propriã ipſorum ſignificationem oſtendere: aliud communẽ loquendi vſum, & vulgi conſuetudinem minutias has negligentis ſequi.

Ad Caput 55.

QVid hîc inepte cauillaris & reprehenſionis gloriolam quæris? An cum vel Vlp. in l. 4. D. de in Ius vocando vel Paulus in l. vlt. §. parentes D. de gradib. & adfin. aiunt *Patres ſiue parentes vſque ad tritauos proprio vocabulo nuncupari*: negant etiam eos generali maiorum vocabulo contineri? Aut cum dicunt liberos vſque

ād trinepotem dici, Ideo eos à poſteriorum ſeu poſterorum & minorum appellatione ſecludunt. Atqui vulgatius eſt hoc, quàm vt probatione egeat, Generalia nomina cum ſpeciale nomen inuenitur, non ſolere vſurpari: ſed ſpeciem differentem conſtitui, manente tamen generali denominatione. Sic Adoptionem in genere diuidimus in eam quæ ſpecialiter adoptio dicitur, & adrogationem l. j. D. de adopt. Et cognatorũ generale nomẽ ſubdiuidit in Agnatos & Cognatos qui per fœminini ſexus perſonas tantum iungũtur. §. j. Inſt. De legit. agnat. tutela, & §. j. inſt. De legit. adgnat. ſucceſſ. Sic ligni nomen generale in materiam & lignum ſeparatur l. ligni. 55. in princ. D. de legat. 3. Idemque in Conuentionis & mortis cauſſa donationis, ſed & iuris ciuilis appellationibus obſeruatur. l. Iuriſgentium in princ. D. de pactis. l. mortis cauſſa. 3. D. de donat. cauſſa mortis. l. ius ciuile 2. D. de Iuſtit. & Iure. Itaque quamuis generali nomine maiores omnes dicantur quotquot ante nos vixerunt, & poſteri qui poſt nos victuri ſunt: tamen paulò aſtrictiori vocabulo parentes dicuntur ſuperiores vſque ad tritauum, vel etiam ad proauum vſque. l. appellatione 51. D. de verborum ſignif. liberi, inferiores vſque ad trinepotem: Reliqui in maiorum & minorum ſeu poſterorum generali nomine manent. l. vlt. §. parentes de gradib. & adfin. Quod ſi & ipſam parentum & liberorũ vocẽ ſpecialius aſtringere velis, eueniet vt in ſolis patribus & filiis cõſi-

ſtat. Reliqui propriis nominibus, auus, proauus &c. nepos, pronepos, & deinceps nũcupentur. Rurſus ſi parentis appellationem extendere oporteat, omnes in infinitum ſuperiores continebũtur, vt in edictis, *De in ius vocando*, *Qui ſatiſdare cogantur*, *De poſtulando*, *De legatis præſtandis*, & aliis quæ fauorem merentur l.j.§.1. de legat præſtandis. l.j.§. vlt. de poſtul. l. 2. §. Prætor. qui ſatiſd. cog. d. l. 4. §. parentem. de in vocando l.j.D. in ius vocati vt eant. d. l. appellatione 51. de verborum ſignif. Quod idem in liberorum appellatione iuſta interpretatione reſpondendum eſt. l. liberorum 220. de verborum ſignif. l. moris 9. §. liberos de pœnis. l. 3. §. emancipatos de aſſign. libert. l. ſed ſi hac lege 10. §. liberos de in ius vocando. Ad hanc generalis & ſpecialis denominationis differentiam ſpectaſſe Paulũ ſatis apparet ex eo quod ait, *Patres vſque ad tritauos proprio vocabulo nuncupari*. Innuens ſcilicet generali nomine poſſe eos etiam maiores dici. Atque vt ſcias Vlpianum cęteroſque conſultos poſterorum appellatione etiam filios, nepotes & deinceps comprehendiſſe: audi Modeſtinum qui in l. quod his 83. in fin. reſpondit *Poſterorum appellatione liberos tantummodò non etiam libertos contineri*. Idémque in l. 4. D. de iure immunit. *Immunitates generaliter tributæ, eo iure vt ad poſteros tranſmitterentur, in perpetuum ſuccedentibus dantur*. An verò cùm Vlpianus in l. ſi venditor 10. D. de reliq. & ſumptibus, funerum exemplum profert eius qui in fundi venditione locum ſepulchri exceperat, ad hoc vt ipſe poſterique eius

illo inferrentur, tam inſulſum fuiſſe cenſes, vt illum ſolis iis qui poſt trinepotes naſcituri eſſét non etiam filiis ac nepotibus proſpexiſſe intelligeret? Aut cùm idem in l. j. D. de iure immun. ſcribit *Generi poſteriſque datas immunitates ad eos qui ex fœminis nati ſunt non pertinere*: annon ſatis oſtendit ſe poſterorum nomine etiam filios amplecti? At cùm maiorum nomen parentibus, vel poſterorum liberis opponitur: tunc hæc differentia conſpicua fit, & vel nemine indicante ſatis apparet maiorum poſterorúmque nomine non liberos aut parentes qui iam expreſſi ſunt, ſed iis ſuperiores vel inferiores comprehendi. Quod ego Ciceronis teſtimonio, (quando tu noſtros faſtidis) comprobabo. Sic enim lib. 7. Offic. *Quorum parentes aut maiores in aliqua gloria præſtiterunt, eorum plerique in hoc genere, laudis ſtudent excellere.* Idemque Philip. 9. *Conſul locum ſepulchro aßignat, quo Ser. Sulpitius inferatur: quod ſepulchrum ipſius liberorum poſterorúmque eius ſit.* Sic etiam Iauolenus in l. vacatio 13. D. de muner. & honor. *Vacatio itémque immunitas quæ liberis & poſteris alicuius data eſt ad eos duntaxat pertinet, qui eius familiæ ſunt.* Sed ad reliqua pergamus.

Ad Caput 56.

HOc capite Valla Vlpianũ & Caiũ reprehẽdit, qui verbo victus veſtem, & cętera quæ tuendo curandóque corpori neceſſaria ſunt, cõtineri ſcripſerunt in l. verbo victus. 43. & l. ſeq. D. de verborum ſignif. Duaſque rationes adfert: Primam

Primam quod etiam abſque veſtibus viui poſſit, vt in Æthiopia: alteram quod fruſtra diceretur, victus & veſtitus, ſi verbo victus veſtis etiã contineretur. In prima ridiculum ſe Laurentius oſtendit, qui nobis Æthiopas obiectet, quaſi nudis illis Lybies populis, ac nõ Romanis cultiſſimis ac mũdiſſimis hominũ Iura deſcripta interpretemur. Quid verò ſi nec Æthiopas quidẽ prorſus nudos eſſe cõtẽdamus? cùm naturali pudore tracti & nuditatis ſuę conſcij ſaltem verenda obtegant. Quid ſi miſeram illam nudorum vitam, ne vitam quidem, ſed ἀβίοτον βίον, eſſe reſpondeam. Eadem verò ratione ne habitationem quidem ad victum neceſſariam eſſe dicere licebit, quia ſub dio multi degunt populi. Et tamen non ſolùm in legato victus ſed in alimentorum vel educationis tam habitationem quàm veſtiarium contineri iure reſponſum eſt. l. legatis 6. & l. vlt. D. de alim. legat. l. in ſtratum 45. de verborum ſignif. quaſi ſint hæc ad victum neceſſaria, ſine quibus vel omnino vel ſaltem commodè viui non poteſt. Sicut in ſimili Caius lib. 17. ad 2. 12. TAB. reſpondit *Viuendi verbo & ſtramenta & veſtimenta contineri, quia ſine his viuere nemo poßit.* l. quos nos 234. D. verborum ſignif. Itaque cùm in l. 12. TAB. de debitore æris alieni confeſſo vel iudicato, ducẽdo vinciendóque ſcriptum eſſet, SI VOLET SVO VIVITO. Prætor peritiſſimus legis interpres non ſolum victum ſed & inſtratum iudicato inferri poſſe edixit: creditorémque qui id paſſus non eſſet contra legem facere videri, vt iniuria-

rum cum eo agi poſſit.l.ſi victum 34. D. de re iudic. Quam edicti partem Vlpianus & Caius tribus his capitibus. 43.44.& 45.de verborũ ſignif.nunc interpretãtur.De quo etiam diximus ad cap.46. ſupra. Ad ſecundã vero rationẽ quod attinet, quæro vnde nobis hanc victus & veſtitus coniunctionem extraxerit. Nempe ex Decretalium Pontificalium lacunis. Nam apud idoneos authores vix vnquam hæc copulata reperiat,ſed quaſi victus etiam veſtimentum contineat alia potius adiungunt,quę ad cultum vel curam corporis pertinent. Cicero lib.1. Offic. *ob eáſque cauſſas ea ſtudeat parare quæ ſuppeditent & ad cultum & ad victum.* Et ad Terentiam vxorem. *Item cætera quæ ſunt ad victum & valetudinem neceſſaria.* Quibus ex locis hanc Vlpiani Caiíque interpretationem vel ipſa Latini ſermonis proprietate confimari apparet. Quod ſi quando, licet raro, veſtitus victui adiungitur, (vt in duobus Ciceronis ac Terentij locis legiſſe me memini) tum id amplificandi, & augendi gratia, vel potius interpretandi & tollendæ dubitationis cauſſa adiectũ eſſe manifeſtè apparebit. Vt & alios copula (&) non inter diuerſa, ſed inter eadem potius, aut ſaltem quorum alterum ſub altero contineatur, adiungi ſolet.

Ad Caput 57.

TV verò ſi credis vel Martianum ab Vlpiano, vel Iuſtinianum ab vtrouis eorum diſſentire, longè falleris, ô Valla. Neque verò igno-

rauit Vlp.pignus Latinum, Hypothecam Græcum nomen eſſe, quorum vtrumque ſua lingua rem eandem ſignificaret. Sed docendi gratia vt res ſint quæque vocabulis demonſtrarentur, pignoris appellationem ad res mobiles, hypothecæ ad immobiles retulerunt. l. ſi rem 9. §. propriè D. de pigner. actione §. item Seruiana 7. Inſt. de actionis. Maximè cùm non abluderet ἔτυμον. Nam pignus à pugno dicitur, quòd manu tradatur, vt pote res mobilis l. plebs 238. §. pignus D. de verborum ſignif. hypotheca, ἀπὸ τοῦ ὑποτίθεσθαι quod ſola cōuentione obligetur & ſupponatur. Cæterum ſicut nihil vetat, quin quæ proprias habent & ſeparatas ſignificationes à vulgo plerunque confundantur, pro eodémque vſurpentur: ita plęrumque fit, vt quę principio eadem ſignificabant, docendi gratia diſtinguantur, vt hîc. Vnde videmus pigneratitiam actionem pro re tantùm mobili, non etiam pro rebus ſoli competere. Imò ſi Iuſtiniano credimus promiſcuus ille pignoris & hypothecę verborum vſus ad actionem tantum hypothecariam pertinet. Sic enim ſcribit in d. §. Item Seruiana 7. Inſt. de actionibus. *Inter pignus autem & hypothecam (quantum ad actionem hypothecariam pertinet) nihil intereſt. Nam de qua re inter creditorē & debitorem conuenerit, vt ſit pro debito obligata, vtraque hac appellatione continetur. Sed in aliis differentia eſt. Nam pignoris appellatione eam propriè rem contineri dicimus, quæ ſimul etiam traditur creditori, maximè ſi mobilis ſit. At eam quæ ſine traditione nuda conuentione tenetur, propriè hypothecæ appellatione*

contineri dicimus. Quamquã hæc differentia, quę è verbi nota & vocabuli proprietate petita eſt, multis in partibus Iuris non obſeruetur, & huiuſmodi nomina ex vſu vulgi promiſcuo plærunque confundantur. Nam & Iulianus in l. non ſolum 33. §. ſi rem D. de vſucap. & Vlp. in l. j. in princ. D. de pigner. actione, pignus non ſola traditione, ſed etiam nuda cõuentione cõtrahi dicunt. Hinc Catullus *Furi villula noſtra non ad Euri ventos oppoſita eſt, nec ad Fauoni, verum ad millia quindecim & ducenta*. Et Terentius *Ager oppoſitus eſt pignori ob decẽ minas*. Vt nõ immerito Martianus inter pignus & hypothecam tãtum nominis ſonum differre dixerit in l. res hypothecæ 5. in fin. de pignorib. Cæterum pignoris nomen cùm in ſponſionibus & filiis ſignificandis vſurpatur, tranſlatio id fit non propriè.

Ad Cap. 58.

ECquis vero nõn videt ferruminandi verbum in illis Plinij locis μεταφορικῶς accipi, & à metallis ad alia quæ glutinantur transferri: cum Caſſius (quem tu imperite Caium nominas) in l. in rem. §. item quæcumque. D. de rei vindic. itemque Pompon. in l. quicquid. 27. D. de acquir. rerum domin propriè vſurparint. Et ſanè ipſum par ſe ferruminandi verbum ſatis oſtendit ad metalla pertinere. Id enim eſt quod noſtri ſolidare, in metallis: & ferruminatio, quod ſolidatio, vel ſi dicere licet, ſolidatura: quæ ſanè inter diuerſa metalla fieri non ſo-

ſet. At plumbatura eſt cùm plumbum argento additur, vel diuerſa inter ſe metalla glutinantur. Id cùm noſtri linguæ Romanę proceres diſertis verbis teſtentur, & in præfatis locis dicant, *Ferruminationem per eandem materiam facere confuſionem, plumbaturam non idem efficere*, quis contra ire audeat cum ex profeſſo de metallis tractent. Sic enim & Plinius ipſe vſurpat lib. 27. cap. 4. de anonymo herba loquens, *Fabuloſa arbitror quæ adiiciuntur recente ea, ſi vratur, ferrum aut æs ferruminari*. i. quod noſtri vocant, conſolidari. Itemque lib. 33. cap. 5. de auro loquens, *E diuerſo æroſum contrahit ſe hebetaturque & difficulter ferruminatur*. Quibus in locis propriè ferruminandi verbo vtitur: In his vero quæ à te proferuntur tranſlate. Nunc vero tu nobis ita Plinium obiectas quaſi contrarium diſerte diceret: aut quaſi Plinio ipſi quamuis id expreſſe negaret, magis credendum eſſet quam Caſſio aut Pomponio.

Ad Caput 59.

ATqui non ſunt hæc contraria ſicut exiſtimas, ô Valla, ſed alter alterum potius interpretatur. Nam cum Vlpianus in l. præcipiũt. 37. D. de ædil. edicto, nouitios eſſe ait rudia mãcipia, intelligere debemus rudia ſeruiendi, nondũque alicui miniſterio præpoſita, vt quę nunquam ſeruitutem ſeruierunt. Contra veteranos ſeu veteratores trita mancipia eſſe dicit: Sed idipſum tritúmve ſit mancipium, annon; non

ex ſpatio ſeruiendi ſed ex genere & cauſſa æſtimandum eſt, ex Venuleij interpretatione in l. vlt. in fi. D. de ædil. edicto. Vt quicũque ſeruus ex venalitio. j. grege nouitiorum emptus alicui miniſterio præpoſitus ſit, ſtatim veteratorum numero habendus ſit. Eſt igitur veterator ſiue veteranum mancipium, ſeruus quicumque non eſt nouitius. Nouitius autem is demum, qui nunquam ſeruitutem ſeruiuit, rudis ſeruiendi, nunquam alicui miniſterio præpoſitus: Vel qui licet ſeruierit, nulli tamen ſordido miniſterio præpoſitus eſt: ſed liberalibus ſtudiis & artibus eruditus, & in iis eius opera impenſa; vt pote medicus, anagnoſtes, athleta, pugil, nomenclator, bibliothecarius, chirurgus, & eiuſmodi. Igitur mangones & venalitiarij, quia ſciunt facile decurri ad nouitiorum. j. eorum qui nondum ſeruierunt, emptionem: vt eos dominus ad ſuos mores facilius formare poſſit: contra tuta & veterana mancipia minus expeti. Quia difficile eſt ea reformare: veteratores interpolant (ſic enim legendum eſt in d. l. vlt. non vt inepte legis interponunt) i. ſic effingunt ore, geſtu, & totius corporis habitu vt pro nouitiis facilè vendant. In quó cum decipiant emptores, ſuccurrit eis Prætor hoc Edicto, vt ſi probari poſſit ſeruum pro nouitio venditum veteratorẽ eſſe. i. ſeruitutẽ ſeruiſſe, & alicui non liberali miniſterio præpoſitũ fuiſſe, redhiberi poſſit. Atque is eſt ſenſus duorum illorũ reſponſorũ Vlpiani Venuleiſque, in quibus non ab inuicem diſſentiunt, ſed alter alterum belliſſimè inter-

pretatur. Quod ſi Laurentius in illum locum Martiani incidiſſet qui eſt in l. interdum. 16. §. quoties. D. de publicanis, multo maiorem nobis litem mouiſſet. Vbi ſic Martianus veterana mãcipia à nouitiis diſtinguit: *Sunt autem veterana*, inquit, *quæ anno continuo in vrbe ſeruierunt. Nouitia autem intelliguntur, quæ annum nondum ſeruierint.* Verum non eſt nouum, vt idem verbum ex diuerſitate tractatuum & Edictorum diuerſe accipiatur. Itaque cùm ſtatutũ eſſet, vt quoties quis mancipia inuecta (in vrbem ſcilicet) *profeſſus non eſſet, ſiue ea venalia ſiue vſualia* eſſent, ea mancipia fiſco committerentur, ſi modo nouitij ſerui eſſent. Ne ex verbi (*nouitius*) interpretatione multiplices lites orirentur, aut Edictũ eluderetur, receptũ eſt vt nouitij ſerui omnes intelligerentur, qui nondum in vrbe Roma annum integrum ſeruitutem ſeruiſſent. At qui hoc temporis ſpatio Romæ ſeruiſſent, veterana mancipia intelligerentur, atque ita quaſi improfeſſa in Iommiſſum cadere nõ poſſent. Qua interpretatione res longe expeditior publicanis reddebatur, & domini ſecuriores reddebantur, quos ſeruos Romam ſecum aduehentes profiteri deberent, quippe cum facile eſſet probare ſeruum per annum Romæ ſeruitutem ſeruiſſe. Verum hæc tibi, nimirum, ô Valla, ignota fuerunt.

Ad Caput 60.

An tu, Laurenti, corrumpere hoc eſſe Latinam linguam non iuuare, ſi *quot-menſi-*

bus & quot-diebus, dicamus perinde atque *quot-annis*. At vide quale ſit tuum ſupercilium, quámque ridiculum te poſteris præbueris. Tu quia, quot-menſibus, & quot-diebus non legeras, putaſti corruptè dici: Nunc cum hæ dictiones apud Plautum, Catonem, Varronem, Vitruuium, & alios Latinæ linguæ proceres occurrant, etiam pueri noſtri roncho te ſuſpendunt. Et merito: Nam cum tu ſub Pontificibus Romanis natus & educatus, nondum ſatis erudito ſeculo, veteres illos Iuris conſultos qui ſub primis Imperatoribus floruerunt, tamque pure, terſe, nitide loquuti ſunt, in linguæ Latinæ proprietate reprehẽdere audes, quid aliud facis quam quod ὄνος πρὸς λύραν: aut cũ ὗς Ἀθηνᾶν docere inſtituit. Itaque nil amplius miror ſi te mortuo quidam iactarunt non audere iam Plutonem verba Latina profundere, ne videlicet à te Momo & caſtigatore reprehendatur. Mirum vero ni & gloriam illã viuus affectaris, quam Næuio Poëtæ poſt mortem à Romanis datam teſtatur Agellius lib. 1. cap. 24. hoc eprigrammate.

Itaque poſtquam eſt Orcio traditus theſauro
Obliti ſunt Romæ lingua Latina loquier.

Cæterum quid hîc habes quod reprehendas? An repugnat linguæ Romanæ proprietas & puritas, vt ſicut quot-annis recte dicitur, ita & quot-diebus & quot-mẽſibus nobis dicere liceat. Imo vero etſi nemo veterum ita loquutus eſſet, nobis permittere debueras, vt quando id apte & concinne diceretur, hac ratione lin-

guam Latinam locupletaremus. Quod ſi nemo ex veteribus iſta (quot-menſibus & quot-diebus) vſurpaſſet præter Pomponium & Vlpianum (in l. nec ſemel. 12. §. nouiſſime. D. quando dies legati cedit. Itemque in l. cum hi. §. ſicui. 15. D. de tranſaction.) ſufficere tibi debuerat : cum ſint ij Latinæ linguæ vel claſſici authores, contra quos non fuit tibi rixãdum. Nunc cum ideo ſolum reprehenderis quod apud alios non legeras, prolatis ex Plauto, Catone, Varrone ſimilibus dictionibus faſtum & ſupercilium tuum omnibus deridendum præbuiſti. Horum ego authorum locos, ne quis me fingere ſuſpicetur, licet à Mancinello ante notatos aſcribere non grauabor. *Quot-menſibus* vſurpauit Cato in re ruſtica cap. 43. *Si voles vinea cito creſcat & olea quam ſeueris, ſemel in menſe ſarrito ſulcos, & circum capita oleagina quot-menſibus, donec trimæ crũt, fodere oportet.* Itemque Varro de lingua Latina. *Viam ſacram eſſe* ait *qua ſacra quot-menſibus feruntur in arcem.* Vtitur & Vitruuius lib. 9. cap. 4. & lib. 10. cap. 7. Qua ſimilitudine cur non & quot-diebus nobis dicere licebit, cum Apuleius, quotdies etiam dixerit. *Quot-dies*, inquit, *obibam culturæ ſacrorum myſteriorũ.* Sicut & Plautus Quotcalendis dixit in Sticho, inquiens,

Vos meminiſtis quot-calendis petere demenſum cibum:
Quî minus meminiſtis quod opus ſit facto facere in ædibus?

Eadẽ vero ſimilitudine, eodẽque linguæ Latinę locupletãdæ ſtudio, *tot-moda*, dixit Catullus in elegiacis, pro tot modis diuerſa, tam varia, tã

omnimoda & omnifaria. Sed & Varro, *omnifariam, tot fariam, & aliquot fariam*, aduerbia vſurpauit: quę ſi Criticus hic aduertiſſet, cenſurę ſuę iudicio, credo, ſubieciſſet.

Ad Caput 61.

HOc quoque loco quid in Vlpiano & Labeone reprehẽdas ad l. 4. §. j. D. vi bonorũ raptorum non video. Nam cùm aiunt *Turbam multitudinis hominum eſſe turbationem & cœtum* (ſic enim legendum eſt, nõ vt tu, *perturbationem*) annon ſatis indicant turbæ nomen à turbando deduci? neque ſolam multitudinem ſignificare, niſi ea turbata & concitata ſit? Quod vel ex eo apparet, quòd rixæ opponitur, & quid inter hæc duo diſtet ab his quæritur, aiúntque rixam etiã inter duos exiſtere poſſe: turbam autem in multitudine concitata intelligi. Sed & Edicti verba ſatis ipſa per ſe id oſtendunt. Nam cùm Prætor vi bonorum raptorum iudicium in eum ſe daturum pollicetur, cuius dolo malo damnum in turba datum fuerit, præſupponit multitudinẽ illam hominum concitatam & impetu quodã agitatam fuiſſe: Alioqui vix cuiquam damnum datura ſit, ſi ſedata & quieta eſſet: vt cùm ad Diuos caſtè adeunt, aut noſtræ. j. Chriſtianorum conciones. Neque præſumendum ſi quis in turba zonam ſecuerit, aut quippiam furatus ſit: aut ſi puer à multitudine oppreſſus ſit, ſtatim vi bonorum raptorum iudicium competere. *At*, inquit, *videntur Vlpianus & Labeo ſentire turbam*

ſuapte natura ſignificare multitudinem : ideóque in altero ſenſu turbam eſſe perturbationem multitudinis. Quid ſi negemus? Nec enim id ex Vlpiani verbis colligere potes. Quid ſi dicamus licet *Turba* nomen origine Græcum ſit, τύρβη quod θόρυβον καὶ τάραξιν propriè ſignificat: (Nam & τυρβάζειν eſt τὰ πράγματα ἀνακυκῶν ex Euſtathio: ad cuius ſimilitudinem Cicero, *turbare Rempublicam:* & noſtri *Turbare vel Conturbare rationes* dixerunt) tamen quoniam hæc in turba. i. hominum cœtu potiſſimum accidere ſoleat: ita turbæ nomen multitudini aptatum eſſe, ex vſu loquendi, vt iam nihil aliud ſignificet, an tibi ſatis os obturatum eſſe fateberis? Quod ſi vel Piſanas Pandectas habuiſſes, vel ij quibus vtebaris, libri Græcas dictiones adſcriptas habuiſſent: quanto potius id reprehendiſſes, quod in eadem l. 4. paulopoſt Edicti Prætorij verba ſcriptum eſt. *Turbam autem appellatam Labeo ait ex genere tumultus, idque verbum ex Græco tractũ*, ἀπὸ τοῦ θορυβεῖν. Dixiſſes nēpe pueriliter lapſos tam Vlpianum quam Labeonem fuiſſe, cum ſatis appareat, τύρβης, nomen è Græco Latinum factum eſſe. Verum pro iis reſpondemus *Turbæ* etymon quaſi protritum & peruulgatum ab his prętermiſſum: &, id, pronomen non ad turbam ſed ad tumultum referri debere. At id quoque perſtringere videris quod ſcripſit Vlpianus, *Duo turbam non facere, enimvero ſi ſint plures, puta decem aut quindecim homines tum turbam dici.* Adfers enim locum Terentij in Andria, *Tum illæ turbæ fient.* Et ſubiicis, *Inter quos*

hæ turbæ fient? Nempe inter Simonem & Pamphilum. Ergo turba erit inter duos. Mirum verò quod non & cum Statij locum produxerit in Achilleide,

Nos duo turba ſumus.

Sed ſcito in his locis, aut cum turbæ ex duorum diſcordia dicuntur excitari: iam non ad numerum perſonarum, ſed ad perturbationem & motum animorum verbum id referri: Pręterea, ex duorum etiá infimorum diſcordia magnos hominum cœtus commoueri quandoque ſolere.

Ad caput 62.

ECce autem Valla Iulianum in verbi *Exauthoro* ſignificatione reprehendere conatur, prolatis ex Quintiliano & Liuio teſtimoniis, quibus oſtendit, exauthorare nihil aliud eſſe, quam miſſum militem facere. Primum parcendum homini, ſi corruptis exemplaribus vſus Iulianum pro Vlpiano nominauit. Nam ſuo tempore capitum inſcriptiones negligebantur, & plæræque omnes corruptæ habebantur. Eſt autem locus ille l. 4. .ingnominiæ cauſſa. D. de his qui notantur infam. deſumptus ex Vlpiani libro ſexto ad Edictum. At quòd locum trūcauit, & verba illa, *Inſignia militaria detraxerit* (quę in omnibus ſunt exemplaribus) nō appoſuerit: neſcio an exemplaris vitio an potius hominis morbo, nimio reprehendendi ſtudio laborātis, tribuere debeamus. Locus autem integer ſic ab-

Vlpiano ſcriptus eſt. IGNOMINIÆ CAVSA MISSVS, *Hoc ideo adiectum eſt, quoniam multa genera ſunt miſsionum. Eſt honeſta, quæ emeritu ſtipendiis vel ante ab Imperatore indulgetur: Eſt cauſſaria quæ propter valetudinem laboribus militiæ ſoluit: Eſt ignominioſa. Ignominioſa autem miſsio totiens eſt, quotiens is qui mittit addit nominatim ignominiæ cauſſa ſe mittere. Semper enim debet addere cur miles mittatur. Sed etſi ita exauctorauerit, vt inſignia militaria detraxerit, inter infames efficit: licet nō addidiſſet, ignominiæ cauſſa ſe eum exauctoraſſe. Eſt & quartum genus miſsionis, ſi quis euitandorum munerum cauſſa militiam ſubiiſſet. Hæc autem miſsio exiſtimationem non lædit, vt eſt ſæpiſsimè reſcriptum.* Quibus ex verbis ſatis apparet Vlpianum non de qualibet exauthoritate loqui, ſed de ea quæ cum inſignium militarium detractione fit, quam ſanè ignominiam in ſe continere nemo dubitauerit. Quamuis autem Florentinus Codex ita habeat, *Sed & ſi eum exauthorauerit, ideſt inſignia militaria detraxerit:* non tamen inferri poteſt omnem exauthorationem in genere ſumptam ignominioſam fuiſſe, ſed ſpecialem illam quæ adiūctam habet inſignium militarium detractionem. Loci verò quos profers, de generali exauthoratione loquuntur, cùm vniuerſis exercitus aut integra legio, aut milites omnes exauthorati dimittuntur. Quod etſi interdum ignominiæ cauſſa fiebat, vt potè propter ſeditionem excitatam, aut deſerta ſigna, aut aliud aliquod delictum militare, quod ad vniuerſos nō ad vnum aliquem pertineret: (quarum miſſio-

num exempla ſunt apud Suetonium in Iulio & Auguſto: Herodianum lib. 2. & Lampridium in Alexandro.) Tamen ſciendum generalem illam exauthorationem non tam ignominioſam fuiſſe, quam ſpecialem hanc vnius alicuius, quia ſcilicet numerus dedecus legit: & plus notatur is in quem vnum ſpectantibus cæteris animaduertitur. Deinde quia idem ille exercitus vel legio, iidem illi milites, cùm poſt aliquod tempus quaſi pœnæ nomine exauctorati manſerāt, ſolebant iterum ſacramento militari adſtringi: At non is qui ob priuatum aliquod delictum militia ſic ſoluebatur, vt ei inſignia militaria detraherentur. Præterea vniuerſus exercitus olim exauthorabatur, vel morte Imperatoris cui nomen dederant, & in cuius verba iurauerant, ſéque ſacramento obſtrinxerant, vt in illo loco Liuij Dec. 3. lib. 5. à te adducto: Vel etiam confecto bello, ſtante Repub. videlicet, antequam legiones ad limites Imperij ſeruandos perpetuò manſuræ diſponerentur, vt in altero loco Liuij Dec. 6. lib. 2. Quod vtrunque ſine ignominia militum fieri debuiſſe omnes vident. At in priuatis militibus alia ratio fuit, vt niſi honeſtas miſſionis cauſſas haberent, ignominia miſſi intelligerentur, vt poſtea docebimus. Sed nihilominus in generali illa exauthoratione ignominioſa, arma deponere milites iubebantur. Illius enim formulā Lampridius refert in Alexandro in hæc verba. *Quirites diſcedite, atque arma deponite*, ſubdítque, *Mirādo exemplo, depoſitis armis, depoſitis etiam ſagulis militari-*

bus, omnes non ad caſtra ſed ad diuerſoria varia receſſerunt. Loquitur autem de Alexandro Imper. qui apud Antiochiam legionem tumultuantē & ipſi in cōcione obſtrepentem ita exauctorauit. De quo etiam idem alibi, *Seueritatis tāta fuit in milites, vt legiones integras exauctorauerit, ex militibus Quirites appellans.* Quo etiam pertinēt Lucani verſus de Cæſare legiones exauctorante.

Vadite, méque meis ad bella relinquite fatis,
Inuenient hæc arma manus:

Et rurſus.

Iam certè mihi bella geram, diſcedite caſtris:
Tradite noſtra viris ignaui ſigna Quirites.

Quod Tranquillus in Iulio cap. 69. ita expreſſit. *Nonam legionem apud Placentiam, quanquā adhuc in armis Pompeius eſſet, totam cum ignominia miſſam fecit: ægreque poſt multas & ſupplices preces, nec niſi exacta de ſontibus pœna reſtituit.* Quid igitur habet hîc Valla quod reprehēdat? *Pace Iuliani*, inquit, *Exauctorare eſt ducem ab Imperio ſuo dimittere, vel miſſum militem facere.* Hoc verò quod de Duce ſcribis, quo teſtimonio confirmabis? Imo Dux vel Imperator (quod idem eſt, cùm vnius tantum in caſtris eſſet Imperium) non exauctorari dicebatur, ſed reuocari, abrogari ei Imperium: vel ipſe abdicare ſe, abire magiſtratu, deponere Imperium dicebatur. Quod autem de milite miſſo vel miſſione donato ſubiicis: primum dico, exauctorandi verbum maiorem aliquam emphaſim habere, quam dimittendi vel miſſione donanti. Quam emphaſim quo facilius omnes intelligant, placet verbi illius ori-

ginem ex Gul. Budæo & Fr. Hotomano doctiſſimis viris Iuriſque & Antiquitatum Romanarum peritiſſi. ciuibus meis altius repetere. *Auctionis* nomen nemo non nouit ad iudiciarias venditiones & addictiones pertinuiſſe ab augẽdo deductum, quod pretium augenti & vltimo licitatori res ſub haſta addiceretur. Hinc *Auctor & Auctoritas* fluxere. Vt Auctor is propriè diceretur cui propter ſummam auctionem & licitationem res addicta eſſet, *Auctoritas* autem ius ex ea auctione quæſitum. Quod poſtea trãſlatum eſt ad eos qui rem quoquo modo abalienarent: Vt cùm quæreretur ab eo qui rem acceperat, vnde ſibi ius in eam comparaſſet, ſuum illum quaſi auctorem nominaret, qui ſuam ſibi auctoritatem tradidiſſet. Quamquã aliis placet auctores ideo dictos quod nos re auxiſſent, eos videlicet à quibus quid comparaſſemus. l. 4. §. vlt. l. creditor. 52. §. vlt. de action. empti: quod non reprobo. Cæterum verbum hoc ſenſim tractum eſt ad eos quoque quorum conſilium & ſententiam ſequimur, quaſi ius quoddam ita ſentiendi certum & conſtitutum haberent, cõſuetudine ſermonis translatum eſt. Vnde Iuris auctores dicimus præcipuos illos legum Romanarum coryphæos, quibus permiſſum erat, vt ait Imp. Iura condere. Quo etiam pertinet, quod olim inſtitutum legimus, *Vt legum quæ comitiys centuriatis ferrentur, ante initum ſuffragium Patres auctores fierent*. Et quia maximè firmæ erãt huiuſmodi venditiones, quæ in publicis actionibus fiebant, factum eſt vt auctoritas, pro fundamento

damento,robore,firmitate poneretur l.vlt. D. de aqua & aquapl.arcēda:atque etiam pro titulo & iure quo quid poſſideretur,l.vlt. D. de pigner.actione.Vnde & verſum illū 12. Tab. *Vt vſus,auctoritas fundi, biennis : cæterarū rerū annuus eſſet.*Ita interpretor.Vt qui fundū biēnio,vel cęteras res anno poſſediſſet, perinde res eius fieret, atque ſi auctoritatē haberet. j. eſſet auctione res ipſi addicta.Eſt enim in his reb⁹ vſus ipſe auctoritas. *At aduers⁹ hoſtē æterna auctoritas eſto.*Ab hac origine res *Auctoratæ* dictæ ſūt,quaſi auctori addictę & obligatę:*Auctorare*,pro obligare,&*Auctoramentū* pro,pretio,mercede,obligatione.Cicero lib. 1.Offic. *Illiberales autē & ſordidi quæſtus mercenariorum omnium, quorum opera non quorum artes emuntur.Eſt enim in illis ipſa merces auctoramētum ſeruitutis.* Liuius lib.7. Dec.3. *Nec ante fides Piſiſtrato facta eſt, quàm coram nuncio eius Polyxenidas ſua manu ſcripſit,ſe ea quæ pollicitus erat facturū, ſignóque ſuo impreſſas tabulas miſit. Eo verò pignore velut auctoratū ſibi proditorem ratus eſt. Neque enim eum qui ſub Rege viueret commiſſurum fuiſſe, vt aduerſus ſeipſum indicia ſua manu teſtata daret.Auctoratum* dixit,quaſi addictum, mancipatum & planè obligatum. Hinc auctoritati teſte Acrone, in Horat.antiquis appellati ſunt qui ſe ludo vendiderant, *Auctoratio gladiatorum venditio.* Et in Declam.301.quæ falſo Quintiliano tribuūtur, *Quidam*,ait,*vt patrem ſepeliret, auctorauit ſe* i.vendidit,ludo mancipauit. Inde factum eſt vt in re militari *Auctorare milites* eſſet obligare eos & ſtipendio obſtringere,cui cùm ſacramentum

adiungeretur, quod firmiſſimum obligationis vinculum apud Romanos habebatur, factum eſt vt *Auctorati milites* dicerentur, non ſolum ſtipendio ſed & ſacramento obſtricti, vt iam nõ ſui arbitrij ſed Reipub. quodammodo mancipes eſſent, & *Exauctorare* ſacramento illo ſoluere, & à ſtipẽdij lege liberare. Has verborũ origines per ſcrutari tibi fuiſſet honeſtius, ô Valla, quam in reprehẽdendis Conſultis rei militaris peritiſſimis immorari. Et ne tibi in orthographia huius verbi nimium placeat ex Valerio Probo diſcere poteris ſcribendum eſſe *Auctorare*, & *Exauctorare*, apud quem nota AVC. auctorem ſignificat. Idque etiam ex veterum monumentorum inſcriptionibus confirmari poteſt. Verum concedamus tibi exauctorare nihil aliud eſſe quã miſſum militẽ facere, vel miſſione donare: An ideo tamen culpandus Vlp. qui *Exauctorauerit* interpretatus eſt .j. inſignia militaria detraxerit. Quid porro Marco faceres, qui libro de re militari ſecundo ſcripſit, *Milites etſi ſine ignominiæ mentione miſſi ſint, nihilominus ignominia miſſos intelligi*. l. milites 13. §. miſſionum D. de re milit. Quem ſanè locum huic contrarium dicere poſſes: niſi alter ab altero interpretationem acciperet, vt quod hic dicit Vlp. ignominioſam eſſe miſſionem, quoties addit Imperator ignominiæ ſe cauſſa mittere, verum quidem ſit, ſi quod facere debuit Imperator ſpectemus. Semper enim addere debet, cur militem dimittat. Quod ſi facere prætermiſerit, pudori fortè vel ſuo vel militis parcens: tamen omnes eum ignominia miſ-

ſum facilè intelligét,qui nullam idoneam cauſſam oſtendere poteſt, cur miſſus ſit. Ratio eſt, quia ſeueritas Romanæ diſciplinę exigebat, vt qui ſemel nomen in militiam dederat, quaſi ſe perpetuo Reipub.mancipaſſet, à caſtris recedere nunquam deberet, niſi vel expleto militiæ tempore.i.poſt viginti annorum ſtipendia, vel poſtquam ad quinquageſimum annum miles perueniſſet,quæ emerita ſtipendia dicuntur, vt miles ille Marianus quem ex Fabio profers: & ea honeſta miſſio dicitur:Vel ſi obvaletudinem morbúmve animi vel corporis minus idoneus militiæ renuncietur, quæ cauſſaria miſſio dicitur:ſicut ad illum locum plenius notaui.Quod ſi diſciplinam Romanorum militarem percalluiſſes, non tibi tam nouum aut durum videretur, exauctoratum militem inter infames haberi.Cùm apud eos omnia ferè delicta militaria capitalia fuerint: militi à ſignis ſine periculo diſcedere non licuerit, niſi ammeatu petito,alioqui vel deſertor militiæ vel ſaltem emanſor habebatur l. pen. D: ex quibus cauſſis maior. tot.tit.D.de re militari.

Ad Caput 63.

HOc loco Valla Vlpianum plane captum atque conuictum arbitratur, quod *Depectum*,interpretatus ſit,turpiter pactū, quia Donatus contra ad illum locum Terentij in Phormione.*Iam depaciſci morte cupio*,ſcripſerit. *Depaciſci eſt pactione tranſigere*: Et locum Cic. profert

in quo *Depectus*, pro ſimplici *Pactus* poſitum eſt. Qui locus etſi ad turpem quoque pactionem trahi poſſit, concedamus tamen Laurentio (quod verum eſt) vim huius compoſiti *Depaciſci* eandem pene eſſe cum ſimplici *Paciſci*: & ad ea quæ profert teſtimonia addamus reſcriptum Conſtantini Imp. in l. j. C. T H. de raptor. virginum: *Si quis nihil cum parentibus puellæ ante depectus inuitam eam rapuerit*, &c. Et ex Cicerone Verrina 5. *Equitem Romanum ſcitote viduum cibo tectóque prohibitum, viduum Leontinus in foro cuſtodiis Apronij retentum atque ſeruatum, neque ante dimiſſum quàm ad conditiones eius depactus eſt*. Itẽque ex Orat. pro Roſcio Amer. *Cum illo contra hos inire conſilia, horum conſilia illi enunciare, cum illo partem ſuam depaciſci*. Et paulopoſt. *Sed hunc funditus euertit bonis, ipſe tria prædia ſibi depactus eſt*. Verùm conſideret Laurentius Vlpianum hoc loco Edictum de calumniatoribus interpretari, in quo cùm ſcriptum eſſet *in eum qui vt negotium faceret vel non faceret, pecuniam accepiſſe, depectúſve eſſe dicetur, iudicium dabo*: Quid aliud potuit quàm verbum illud pro ſubiecta materia interpretari *Depectus*. i. turpiter pactus. Nam quin turpiter faciat, qui negotij faciendi vel non faciendi cauſſa pecuniam accipit, aut aliquid ſibi dari paciſcitur, quis negare audebit. Neque ſane nouum eſt præpoſitionem illam, *De*, licet interdum augeat in compoſitione, quandoque etiam nihil mutet, ſæpius tamen in deteriorem partem accipi: vt in his compoſitis, *Demens*, *Deſperatus*, *Degener*, *Deformis*, *Dede-*

cet: & eiuſmodi. Atque etiam locos illos Terentij in Phormione & Ciceronis lib.2. Rhetor. & in Orat. pro Sexto Roſcio turpem pactionem in ſe continere negari non poteſt. Prætcrea idem Cicero lib.1. de Inuent. *Quidam Imperator*, inquit, *cùm ab hoſtibus circum obſideretur, neque effugere vllo modo poſſet, depactus eſt cum hoſtibus vt arma & impedimenta relinqueret.* Vnde & *litium depactorem* vocat Apuleius Apol. 11. redemptorem litium, vel qui de quota litis parte paciſcitur. Tandem aliquando conquieſcit Laurentius & reprehendendi finem in *Gemmæ, Lapilli, Margaritæ* diſtinctione facit: verùm ita vt quatuor ſimul Conſultos falſi arguat. Vlpianum videlicet in l.cum aurum.19.§.perueniamus.D.de auro & argento legat. qui Sabinum Seruium & Caſſium auctores citat: Multiſque argumentis, ſed præcipuè authoritate Plinij, Curtij, & Horatij probare nititur gemmas & lapillos eadem prorſus eſſe. Ego vero cum non hoc ſolum in loco, ſed in multis iuris partibus videam gemmas, lapillos & Margaritas diſtingui & tanquam ſeparata nominari: neque ſolum hîc Vlpianum fretum authoritate tum nobiliſſimorum Conſultorum, ſed & eundem in l.argumento.25.D. hoc tit. de auro & argento legat. prætereáque Florentinum in l.3. D.de rerum diui. Paulum in l. j. D. de acquir.poſſeſſ. Tribonianum in §. Item lapilli. Inſt. de rerum diuiſ. hæc tanquam ſeparata pónere, non dubitárim tantum tantorum virorum conſenſum non ſolum Plinio, Curtio, Horatioque, ſed & quibuſlibet aliis hu-

manitatis authoribus,quos proferre poſſes,anteponere. Maximè cum veriſimile ſit illos ex vſu communi & populi conſuetudine(qui non tam accurate diſtinguere ſolet)loquutos fuiſſe: hos vero doctrinæ gratia diſtinguere voluiſſe, quid inter hæc tria diſcriminis eſſe poſſet, ſi cui forte gemmæ, alteri lapilli, alij Margaritæ vel vniones legati eſſent. Atque hãc diſtinctionem ad indagandam teſtatoris voluntatem pertinere,titulus ipſe ſatis indicat.*De auro,argento,ornamentis legatis*.Et quidem lapilli generalis eſt appellatio, qua minuti lapides omnes continentur: quæque vulgi conſuetudine, ad eos quos pretioſos vocamus, contracta eſt:vt hac inſpecta origine etiam gemmæ ſint in lapillis. Sed, vt ſæpe dixi,nouum non eſt generis appellationem docendi gratia ad alteram ſpeciem coarctari,vt lapillus,cum à gemma diſtinguitur, ſit is qui non pelluceat. Gemmam autem pellucidam intelligi vel nominis etymon docet.Dicta eſt enim gemma quaſi *gemina*: quod propter pelluciditatem quaſi gemina videatur. Cæteri qui non tranſlucent,& tamen minuti lapides pretioſique ſunt in generali lapilli appellatione manſerunt:Ita tamen vt lapilli nomen, cum à gemma ſeparatur, ſpeciem aliam conſtituat nõ tranſlucentium. Atenim Plinius duo diuerſa capita inſcripſit:alterum,*De gemmis viridibus & trãslucidis*:alterum, *De gemmis viridibus non trãslucentibus*. An ideo tamen ſi cui gemmæ, alteri lapilli,tertio Margaritæ ſint relictæ, dicemus eos quaſi re coniunctos ad idem legatum ſimul

admitti, & concurſu partes facere: an potius diſtinctionem hanc quam gemmularij, & ij qui magnum horumſce ornamẽtorum numerum habent, ſeruare ſolent, admittemus? Nam &, quod ipſe profers, cum ex vno Topazio ſtatua quatuor cubitorum Arſinoæ vxori Ptolemæi facta ſit, vt ſcribit Plin. lib. 37. cap. 8. cum rurſus in triumpho Pompeij alueus luſorius cum teſſeris, tres pedes latus, quatuor longus, duabus gemmis conſtans deportatus ſit, teſte Plinio eodem lib. cap. 2. an has gemmas lapillos dicemus? Atqui repugnat vis vocabuli. Maneant igitur gemmæ: & quamuis imperfectæ non pelluceant, tamen quia arte adhibita pellucere poſſunt, gemmæ nihilominus dicantur. Atque vt intelligas gemmas inter lapillos eas propriè dici quæ pellucent, proferam Plinij locum lib. 36. cap. 26. *In genere vitri & Obſidiana numerantur, ad ſimilitudinem lapidis quẽ in Æthiopia inuenit Obſidius, nigerrimi coloris aliquando & translucidi, craſſiore viſu, atque in ſpeculis parietũ pro imagine vmbras reddente. Gemmas multi ex eo faciunt.* Viden quomodo ex Obſidiano lapide, (quem inter lapillos refert poſt Seruium Vlpianus in l. cum aurum in §. perueniamus. D. de auro & argento legat.) vel ex vitro Obſidiano (nam ad vtrumvis referri poteſt) gemmas fieri dicat: ideo quod tranſluceat, & in ſpeculis parietum pro imagine vmbras reddat. Quid igitur vetat (obiicit Laurentius) quin Parium marmor inter gemmas numeretur? Sophiſten agis, Laurenti, perinde ac ſi tibi cum Raudenſi aut

Poggio,non cum nobiliſſimo Iureconſulto negotium eſſet. Quaſi vero quicquid pelluceat id gemmam eſſe dicat Vlpianus, ac non ſubiecto exemplo,ſmaragdorum,chryſolytorum, amethyſtorum, ſatis oſtendat qua de re loquatur. Quod ſi in perquirendis Plinij gemmis diligentior fuiſſes,quantum Vlpiano inſultaſſes eo quod Veientana inter lapillos numeret, de quibus ſic Plin.lib.37.cap.10. *Veientana Italica gemma eſt, Veiis reperta nigram materiam diſtinguente limite albo.* Verum huic quoque ſupra ſatisfactum arbitror.Nempe,licet generaliter accepto nomine veientana. Iam vero de murihinis magnam nobis litem mouet Valla: quæ Plinius quidem lib.37.cap.2.inter gemmas numerat.Caſſius cōtra, referente Vlpiano in d.§. perueniamus, in gemmis ea non contineri ſcribit. Quam vt expediamus, ſciendum *Murrham* eſſe humorem ſub terra calore denſatum (contraria prorſus ratione quàm cryſtallum) qui in Carmania Parthici regni prouincia plurimus effoditur: *Vere*,vt ait Plinius,*ſplendor ſine viribus,nitorque verius quàm ſplendor*. Nos Caſſidonium vocamus. Ex ea plurimum Romani calices & vaſa potoria conficiebant,quibus calidum biberent,ſicut econtra cryſtallinis ad frigidos potus vtebantur.Martialis Apoph.13.

Si calidum potas,ardenti Murrha Falerno
Conuenit, & melior fit ſapor inde mero.

Itaque nō magis inter gemmas numerari meretur,quàm cryſtallus aut ſuccinū:de quibus eodē capite Plinius abundè diſſerit. Sed tamen quia

pellucet & magni fuit olim pretij, demus ei ſuũ inter gemmas locum. Cur igitur Caſſius murrhina in gemmis non eſſe contendit? Quia ſcilicet cùm ex murrha pocula, calices diatreti, aliáque vaſa potoria, atque etiam capides, trullæque conficerentur, ſuppellectili potius quàm gemmis ea annumerari receptum eſt. Paulus in l.3.in fi.D.de ſuppell.legata *De murrhinis & cryſtallinis dubitari poteſt, an debeant annumerari ſuppellectili propter eximium vſum & pretium. Sed & de his idem dicendum eſt: Nec intereſt cuius materiæ ſint res quæ ſunt in ſuppellectili.* Iauolenus in l.vaſa 11.eodem tit. *Murrhea autem vaſa & vitrea quæ ad vſum edendi, & bibendi cauſſa parata eſſent, in ſuppellectili dicuntur eſſe.* Illud non ferendum quod Seruium Grammaticum indignè tractas & acriter inſectaris, quod Ciceronis authoritate fretus gemmas à Margaritis ſepararit: cùm Plinius auctor tuus, quóque potiſſimũ niteris, hæc duo non ſolum vocabulis ſed & libris tractatibúſque diſtinxerit. Nam de Margaritis libro nono, inter res marinas: De gemmis autem lib. trigeſimo ſeptimo & vltimo ſpecialem librum conſcripſit, prorſus vt hiſtoriam Naturalem maximè mirabili naturæ opificio clauderet. Quæ duo dum diſtinguit ac ſeparat, & Margaritas inter res marinas refert, videtur eandem rationem ſequutus quam & Sabinus: cuius ſententiam in d.§.perueniamus refert Vlpianus his verbis. *Margaritas autem nec gemmis nec lapillis contineri ſatis conſtitiſſe ibidem Sabinus ait, quia concha apud Rubrum mare & creſcit & coale-*

ſcit. Quod ſi nō Ciceronis & Plinij auctoritate, prætereáque Sabini & Vlpiani Seruius nitetetur: annō eas quas adfert differētias ſatis oſtendunt, multum inter gemmas & Margaritas intereſſe: *Gemmæ*, inquit, *ſunt diuerſi coloris: Margaritæ autem albæ.* Nam etſi adamas gemma ad colorem album pertinere videatur, ſplendens tamen potius & διαφανὴς quàm albus dici meretur. Margaritæ verò nitent non ſplendent, & lucidę potius quàm pellucidæ ſunt. *Rurſus*, idem Seruius ait, *Gēmæ ſunt integræ, Margaritæ pertuſæ.* Annon id conuenit cum his quæ de linea Margaritarum à noſtris tradita ſunt, in l. ſi quis vxori 12. §. ſi linea. D. de furtis & l. ſi ſeruus 27. §. ſi cùm maritus. D. ad l. Aquil. de muliere quæ inſcio vel inuito marito Margaritas perforauit, vt pertuſis in linea vteretur. Præterea & in vſu cōmuni veriſſimum id experimur.

Sint igitur hæc reſponſa ad ea quæ hoc ſexto libro quem, *De notis authorum* inſcripſit Valla perſequitur. Verum inueſtigemus annon & ſuperioribus libris aliquid immiſcuerit, quod vel tuendum nobis ſit, vel etiam reprehenſione propria non careat. Ac primum lib. 4. cap. 67. ita ſcribit: *Cōdictio à cōdico naſcitur, illud rarius eſt, quod ita Iuſtinianus (ſi credimus hominem Græcum Romanis iura potuiſſe præſcribere) diffinit. Condicere eſt denunciare priſca lingua. Nunc verò abuſiuè dicimus condictionem actionem in perſonam, quam actor intendit ſibi dari oportere. Nulla enim hoc tempore eo nomine denuntiatio fit. Ergo condictio erit vel hæc actio vel illa denuntiatio.* Quibus in paucis verbis

quàm multa ſunt reprehendenda? Primũ quod cõdictionis verbum rarius eſſe ſcribit, cum tamen nullum frequentius in libris noſtris occurrat. Nam & actiones omnes perſonales generali nomine complectitur, & octo eius ſpecies totidem titulis in Pandectis & Codice pertractantur. Deinde, quod miratur hominem Græcum Romanis Iura potuiſſe præſcribere. Quaſi vero non & Afri & Thraces, Britanni quoque & Perſæ Iura Romanis dederint, tum cum ex his nationibus orti ſceptra Romani Imperij tenerent. Aut non tritum ſit & peruulgatum Iuſtinianum ipſum abecedarium fuiſſe & literarum imperitum. Habuiſſe tamen penes ſe doctiſſimos Anteceſſores & Romani Iuris peritiſſimos, quorum opera in componendis Digeſtis, Codice, & Inſtitutionib⁹ ſuis vſus ſit. Nimirum ignorauit, Valla, Romanos eſſe non eos ſolum qui Romæ nati ſunt, ſed quotquot ciuitatem Romanam quacumque ratione adepti eſſent: Quam cùm veteres Romani etiamnum ſtante Repub. omnibus municipiis Italicis aliiſque extra Italiã coloniis cõmunicaſſent, Imperatores deinde multis aliis oppidis Iuris Italici dediſsẽt, ad extremũ Imperator Antoninus omnibus qui in orbe Romano eſſent. i. qui ſub ditione ac poteſtate Romanorum viuerent, eorumque legibus vterentur generali lege tribuit l. in orbe. 17. D. de ſtatu homin. Alciat. lib. Diſpunct. 2. cap. 22. Poſtremo quod legit (*actionem in perſonam, quam actor intendit ſibi dari oportere*) In quo & textum corrumpit. Nam in om-

nibus exemplaribus legitur, (*actionem in perſonam eſſe, qua actor &c.*) Et manifeſtè oſtendit ſe conditionum j. perſonalium actionum vim & effectum non intelligere. Siquidem relatiuum illud (*quam*) ad perſonas non ad condictionis nomen refert. Quod ſi paulo diligentius in noſtrorum Conſultorum lectione & veterum libris verſatus fuiſſet, latiſſimum ſanè campum nactus erat ad locum hunc illuſtrandum, & Condictionum originem demonſtrandam. Siquidem ex Feſto Pōpeio repetere poterat *Condictum*, vt & verbi compoſitio oſtendit, nihil aliud eſſe quam ſimul dictum. Vnde *Condictio eſt*, vt idem Feſtus tradit, *in diem certum eius rei qua de agitur denuntiatio.* Moris enim fuit, vt iudicio à Prætore conſtituto diem ex ſuo commodo litigatores ſumerent, quo in iudicium venirent. Hinc verſus ille. 12. Tab. ex Plauto in Curculi. & Agellio repetitus, *Si ſtatus condictúsve dies cum hoſte.* Hinc & illa vox litigatoribus in ore frequens. *Hodie conſtat de fideicommiſſo, hodie agamus* l. 3. D. vt in poſſeſſ. legat. Produxiſſet locum Aſconij in 3. Verrinam. *Comperendinare eſt ab vtriſque litigatoribus inuicem ſibi denuntiare.* Itemque Cicer. in Orat. pro Sexto Roſcio Comœdo. *Quid enim factum eſt? Veniſti domum vltro Roſcij, quòd temerè commiſiſſes, in iudicium vt denūciares.* Ab eo verò denuntiandi ſignificato deduxiſſet elegantem illam loquutionem, *Condicere alicui cœnam*, pro denuntiare alicui ſe apud eum cœnaturum, qua loquutione Cicero ad Lentulum, & Suetonius in Tiberio vtuntur. Denique

poſtremum illud, *Nulla enim hoc tempore eo nomine denuntiatio fit*, illuſtraſſet ex Codice Theodoſiano l. ſi quis 6. tit. de denuntiationibus vel editionibus. Vbi Imp. Arcadius, Honorius, & Theodoſius ſtatuunt, Vt ſi quis actionem inſtituat, is omiſſis denuntiationum ambagibus earumque interuallis ſtatim in iudicio rem cauſſamque ſuam exponat.

Rurſus cap. 25. eiuſdem lib. 4. quàm frigidè quàm ieiunè *Frugis* appellationem & ſignificatum perſequitur. Tantum ex Priſciano repetit (nomine tamē eius ſuppreſſo) *Fruges vocari quicquid ex fructu terræ in alimoniam vertimus*. Idque duobus locis ex Plinio & Liuio prolatis confirmare nititur. Atqui ex memoria antiquitatis repetere debuerat, Frugis antiquiſſimum eſſe vocabulum, vt pote quo Decēuiri in 12. TAB. vſi ſunt, ex quibus Plin. lib. 28. cap. 2. refert hæc verba, *Qui fruges excantaſſet*. Idemque lib. 18. cap. 3. *Frugem quidem aratro quæſitam nocte pauiſſe ac ſecuiſſe puberi.* 12. TAB. *capitale erat.* Dein oportuerat etymon eius vocis ex Feſto, Donato, Seruio tràdere, qui *Frugis* vocabulum à *Frumine* eminente ſub mento gutturis ſiue gurgulionis parte, qua cibus in aluum demittitur, vel à ferendo cibo deriuatum ſcribunt. Poſtea & propriam *Frugum* ſignificationem adſcribere, quæ eſt eiuſmodi vt à fructibus ſeparentur: Vt *Fructus* quidem ſint, qui ex arboribus arbuſtiſve colliguntur, *Fruges* autem quæ ſatione percipiuntur. Nam & Plinius lib. 18. cap. 7. Fruges in duo diuidit, Frumenta, vt triticum, hordeum:

Et legumina, vt fabam, cicerem. Cui conuenit quod Paulus lib. III. Sententiarum. *Frugibus legatis*, inquit, *tam legumina quàm triticum & hordeum continentur.* Aut, vt alibi idem Plinius oſtẽdit, Fruges ſunt quæ vel ſpica vel ſiliqua continentur. Atque hanc antiquiſſimam & maximè propriam eſſe vocabuli huius ſignificationem apparet tam ex citatis iam 12. TAB. locis quàm ex eodem Plinio qui d. cap. 7. lib. 18. quem *De frugum generibus & natura inſcripſit*, de frumentis tantum & leguminibus tractat: quo loco etiam Varronem authorem citat, Fruges quater nouenis diebus abſolui & nono menſe meti. Sed & ex inſcriptionibus capitum. 17. *De vitiis frugum & remediis*, & 18. *De prodigiis frugum.* eiuſdem lib. 18. ſatis oſtendit ſe nomine frugum, frumenta tantum & legumina complecti. Atque etiam in d. cap. 17. fruges à vineis ſeparat manifeſto diſcrimine, *Cœleſte*, inquit, *frugum vinearúmque malum nullo minus noxium eſt rubigo.* Sed & lib. 22. cap. 25. quo loco Medicinas ex frugibus perſequitur, non alias deſcribit quàm quæ ex frumentis aut leguminibus confiniũtur. Interdum arctius quoque vocabulum id vſurpatur, nempe pro frumento tantùm, vt ab eodem Plinio lib. 18. cap. 2. *Numa inſtituit Deos fruge colere & mola ſalsa ſupplicare.* Et ad finem capitis. *Ac ne deguſtabant quidem nouas fruges aut vina, antequam ſacerdotes primitias libaſſent.* Quo pertinet citatus iam 12. TAB. verſus, *Frugem aratro quæſitam &c.* At fructuum appellatio ad alias res omnes quæ terra

gignuntur, maximéque ad ea quæ ex arboribus & arbuſtis percipiuntur, referri ſolet: qualia ſunt vinum & oleum, baccæ, glandéſque arborum: vt ex eodem Plinio, lib. 15. cap. 28. quod *De ſuccis fructuum & arborum, & coloribus, & odoribus, & natura pomorum, & de commendatione fructuum inſcripſit*, ſatis apparet. Hinc illud Ciceronis Verrina 5. *Senatus Conſulibus permiſit vt vini & olei decumas & frugum minutarum Romæ vēderent, legémque his rebus quæ ipſis videretur, edicerent.* Item lib. Offic. 2. *Neque enim frugū fructuúmque reliquorum perceptio ſine opera hominum vlla eſſe potuiſſet.* Vnde etiam Paulus ſcribit in l. frugē 77. de verborum ſignif. *Quod Iulianus ſcribit, Fruges omnes eſſe quibus homo veſcatur, falſum eſſe. Non enim carnem aut aues feráſve aut poma fruges dici.* Contra quàm hic Valla ex Priſciano nobis preſcribit. Fateor tamen conſuetudinem loquendi eo progreſſam eſſe vt nō ſolùm fructus omnes terræ, quos in alimoniam vertimus, ſed & reditus omnes quos ex prædiis percipimus, atque etiam genitale ſemen eo nomine contineretur. De terræ fructibus Priſcianus id confirmat & Plin. cap. 1. lib. 15. inſcripſit *Natura frugiferarum arborum.* Sed & Cicero fruges lentiſci dixit, his verſibus qui à Plinio referuntur lib. 8 cap. 25.

Iam verò ſemper viridis, ſempérque grauata
Lentiſcus, triplici ſolita eſt grandeſcere fœtu,
Ter fruges fundens, tria tempora monſtrat arādi.

Præterea Horatius epiſtola 16. ad Quintium.

-- Et quercus & ilex

Multa fruge pecus multa dominum iuuat vmbra.

De reditibus prædiorum Paulus ſiue Vlpianus authoritate Iuliani id probat. in d.l. frugem 77. D. de verborum ſignif. De genitali ſemine idem Plinius lib 16. cap. 26. *Ocyßime autem ſalix amittit ſemen, antequam omnino maturitatē ſentiat, ob id dicta Homero frugiperda, ſecutáque ætas ſcelere ſuo interpretata eſt hanc ſententiam, quando ſemen ſalicis mulieri ſterilitatis medicamentum eſſe conſtat.* Verum nouum non eſt vocabula plærumque a propria ſua ſignificatione ad magis generalem traduci, & contra.

Sed & lib. 7. cap. 6. Valla inquit: *Donaria non locus repoſitionis donorum, ſed dona ipſa*: Licet Seruius dicat *vbi dona oblata ſunt.* Verum ego Seruio nobili Grammatico potius quàm Vallæ aſtipulari malim: cùm videam donaria propriè dici loca in quibus dona diis oblata reponuntur, à Vergilio lib. 3. Gergicôn.

Tempore non alio dicunt regionibus illis
Quæſitas ad ſacra boues Iunonis, & Vris
Imparibus ductos alta ad donaria currus.

Et Agellio lib. 2. cap. 10. *Vbi reponi ſolerent ſigna vetera quæ ex eo templo collapſa eſſent, & alia quadā religioſè donariis conſecrata.* Itemque Apuleio lib. 9. *Cantharóque & ipſo ſimulachro quod gerebam apud fani donarium redditis ac conſecratis.* Et lib. Floridorū. *Ibi donarium Deæ perquàm opulentum, plurimum auri & argenti in lancibus, ſpeculis, poculis, & huiuſcemodi vtenſilibus.* Verum hæc Mancinello, Sipontino, aliiſque Grammaticis notanda & obſeruanda relinquamus: Et hęc quidem

ſuffe-

ſuffectura confido ad defendendos Conſultos noſtros à Laurentij Vallæ reprehenſionibus. Vereor ne cui etiam nimis longa videantur. Quod niſi otioſus & in receſſu Sedanenſi poſitus hæc ſcripſiſſem, nõ recuſarem quin me quis otio abuti & bonas horas male collocare criminaretur. Cæterum negare nolim multa in Pandectis reperiri non ſatis probatæ Latinitatis, quædam durius conſtructa, plæraque inſolita, neque ab aliis authoribus vſurpata. Vt omittam ea quæ Iuriſprudentiæ propria & ipſius artis vocabula dici poſſunt. Quæ neque Valla omnia obſeruare & in vnum colligere potuit, vt potè in Digeſtorum lectione nõ ſatis verſatus, nec à me qui ea diutina lectione collegi prætermitti debuerunt.

VERBA NON SATIS PRObatæ Latinitatis, aut non ex recepta ſignificatione, vel contra Grammaticorum regulas, à Iureconſultis vſurpata.

Ex prima parte Digeſtorum.

C*ontemplatione alicuius*, quaſi pro eo & in eius gratiam, aut eius nomine aliquid facere. Loquutio eſt Vlpiano familiaris l. ſi pupilli. §. ſed ſi ego de negot. geſtis. Et in §. vlt. d. l. *Si contemplatione eius alius ad hæc negotia non acceſſit*. j. quia videt eorum negotiorum adminiſ-

ſtrationem ab alio iam ſuſceptam. Idem in l. ſi nõ mortis 28.de inoff.teſtam. *Donare filio hac cõtemplatione vt in quartam habeatur*. j. eb animo & intentione ad id. Idẽ in l. ſi pro patre 10. §. in rẽ verſum de in rẽ verſo, & in l. ſi fideiuſſores 6. ad S.C. Velleiã l. ſi cui legatum. 91. de condit. & demõſt. generaliter 24. §. proinde 12. verſ. quod ſi legatũ de fidei. libert. Sed & Papinian⁹ in l. arboribus 18. de contrah. emptione. *Contemplatione arborum fundum emere dixit*. j. propter abores.

Habere affectionem vel affectum, dixit Paulus in l. atqui natura 19. §. cùm me. de negot. geſt. pro in animo habere, ea intentione eſſe. Hoc ſi aduertiſſet Valla, lib. 4. cap. 78. nunquam omiſiſſet.

Adfligere vel *infligere pretium*, pro damnare pretio, vel mulctare: pretium ab aliquo exigere & expoſcere. Iulianus in l. ex facto, 30. eodem tit.

Incolorate, pro nõ magna cùm ratione, inquit, ſine vllo colore aut prætextu æqui & boni. Vlpianus in l. minor 18. minor. 25. annis.

Qualiter qualiter, pro qualitercunque, quouiſmodo. Vlpianus frequẽter vſurpat in l. ait Prętor. 7. in princ. de minor. 25. annis l. quidam decedens 6. in fi. al. l. ita autem 5. de admin. tutorum l. j. §. ſi quis pignus. 13. de ſeparat. l. 2. §. Ariſto. 9. quod vi aut clam l. quo enim 12. in fi. ratam rem haberi l. inter omnes 46. in princ. de furtis l. j. §. non autem. D. ſi is qui teſtam. liber eſſe iuſſus.

Relatiuum pro reciproco poſitum eſt ab Vlpi-

ano in l.j.de conſtit. Princip. *Populus ei & in eum omne ſuum imperium contulit* : pro ei & in ſe. Simile in l. bona fide 27. §.vlt. ad S.C.Velleianum vbi, *creditori eius*, pro creditori ſuo poſuit Papinianus. Itemque in l. 3. §. j. in fi. de adſign. libert. Rurſus reciprocum pro relatiuo poſuit idem Vlpianus in l.ſi in aliam 7. de offic. Proconſulis.

Laudéſque ſuas, pro laudéſque eius. Nam de laudibus ciuitatis non Proconſulis loquitur. Idemque prorſus admiſit idem Vlpianus in l. ſed ſi plures 10. in princ. de vulgari & pupill. ſubſtit. Sed & duplex reciprocum pro duplici relatiuo poſitum eſt à Scæuola, in l.Lucius Titius 88.§.Damæ & Pamphilo de legat. 2. Quæ ſanè in libello *Sui & ſuus* omittere non debuerat Valla.

Excitare dixit Vlpianus pro extare. In l. 9. §. caſum de poſtulando.Niſi librarij mendum eſt.

Deuirginatam ancillam, pro corrupta, ſtuprata, vitiata, dixit Paulus in l.vlt.de offic.Præſid.cum Nonius ſcribat, *Deuirginari dicebantur qui ex ephebis exceſſerant*.

Malitatis, dixit Vlp.pro, Mali in l.j. D. quod metus cam.

Metum, inquit, accipiendum Labeo dicit, *non quemlibet timorem ſed maioris malitatis*. Eodem ſcilicet modo quo bonitatis dicimus, pro boni. Sic & *facti ſceleritatem* dixit Martianus, in l.3. D. de bonis eorum, qui ante ſentent. mortẽ ſibi conſciuerint. Licet quidam Codices habeãt, *facti celeritatem*, quod magis probo.

Poſitiones pro partibus ſeu membris dixit Vlp. in l.j.§.j.D.de Iuſtit.& Iure.*Huius ſtudij*,inquit, *duæ ſunt poſitiones*. 1. duo membra, duæ partes: quaſi diceret in his duobus poſitum eſt Iuris ſtudium.

Vrbanicianos milites, pro vrbicis dixit Paulus in l.qui mittũtur.35.§.j. ex quibus cauſſ.maior. Quo loco quidam habent *Vrbicis*,alij *Vrbanis*, cum Vrbicis dici deberet, ſicut *Vrbicam procurationem*,dixit idem Vlp.in l.verum vel de dolo.§. ex facto.D.de minor. 25. annis *Vrbanicianorum* quoque meminit Spartianus in Caracalla: *Cùm Chilo*, inquit, *iterum Præfectus & Conſul ſublata veſte ſenatoria nudis pedibus ab vrbanicianis raptus eſſet, Antoninus ſeditionem compreſsit*. Sunt autem quantum coniicio non Prętoriani milites (nam hi extra vrbem in caſtris Prætoriis manebant) ſed ſeptem illæ cohortes ab Auguſto inſtitutæ, vt in vrbe excubarent,ad arcenda incendia, qui Vigiles vocabantur iiſque præerat Præfectus vigilum tit.tot.de offic. Præf. vigil. Sueton. in Auguſto. cap. 30. Dion lib. 55. Strabo lib. 5. Geograph. Vlpianus in Inſtit.tit.3.

Ex 2.parte, De Iudiciis.

MOderare,pro moderari dixit Vlpianus in l.nonnumquã.72.§.vlt.D.de Iudic.Cõtra,*Moderatur*, deponens paſſiuè ponitur in l. Pomponius.15.de negl. geſt. *Condemnatio moderatur*,inquit Paulus,pro modus condemnationi adhibetur.Itéque Alfenus in l. qui inſulam.

30. in princ. locati: & in l. hæres. 12. de vſu & vſufr.leg. *Inſidiare*,pro inſidiari,Calliſtratus in l.capitalium.18.§. *Igni cremantur plærumque ſerui qui ſaluti dominorum ſuorum inſidiauerint*. D. de pœnis.Et *demolire*, pro demoliri. Rurſus autem Vlp.in l.qui donum & in l.nam ſi 37.& l.damni.43.§.j.de damno infecto. 50. ad l. Aquil. Et *Numerare*, pro numerari in l.Diuus 6.ad finem. D.de bonis damnatorum. Itemque *remunerare*, pro remunerari,idem Vlp.in l. idẽque.10. §. vlt. D.mandati.

Satis ineleganter dixit Papinianus *Videtur videri* in l.nam etſi in fine. de inoff.teſtam. *Nec abſurdum*,inquit, *videtur pro parte inteſtatum videri*.

Enim,ſine vllo præpoſito,pro nam,poſuit Iulianus in l.ſi libi.17.D. quibus modis vſusfr. vel vſus amitt.

Actiones aguntur, pro intentantur, inſtituuntur dixit Vlp. in l. vti frui.5.§.in his autem D.ſi vſusfr. petatur.Sic &, *Obligatio obligatur*, pro contrahit,Modeſtinus in l. creditor.23. in fi. de pignoribus.

Protelari admonitionẽ,dixit Vlp. (vel Tribonianus potius, vt ad eum locum notaui. in l. 2. §. in omnibus. D. de Iudic.pro differri iudicium, litem comperendinari, diem iudicij eſſe diffuſum.De cuius verbi ſignificatione & nota,vide plura apud Nonium Marcellum,Feſtum Pompeium & Donatum: quorum nullus hanc ei ſignificationem aut non abſimilem tribuit, præter vnum Donatum qui pro *pro'raho*,dicit vſurpari.Sed nec Terentius,nec Plautus, nec Siſen-

tur, ſcilicet Prætor. Sic & Paulus *Interpretantur* paſſiue poſuit, pro exponunt in l. in teſtamentis. 12. de regul. Iuris.

Geritionem pro hærede, pro geſtionem dixit Vlp. in l. & ſi quis. 14. parag. plerique. D. de reliq. & ſumptibus funerum.

Meliorare, dixit Vlp. pro Meliorem facere in l. ſi cuius 13. parag. Inde, vt vſufr. Non minimè quàm quod Columella *Meliorefcit*, vſurpauit pro melior efficitur. *Napus*, inquit, *glareoſis, ſabuloſiſque aruis meliorefcit.*

Præualentiam, pro conditione plus valendi & præſtantia dixit Paulus in l. in rem. 23. parag. ſed & is de rei vindic.

Ducatorem quoque pro ductorem dixit Vlp: (ſiquidem Florentinum exemplar ſequimur) in l. quemadmodum. 19. parag. ſi nauis Ad l. Aquil.

Ex 3. De rebus creditis.

C*Ontrahere alicui*, pro cũ aliquo dixit Vlp. in l. quamuis parag. *ſi cum eſſem tibi contracturus mulier interuenerit vt cum ipſa potius contraham.* D. ad S. C. Velleianum. Sed & contineri cum datiuo poſuit idẽ Vlp. in l. 3. in princ. vſufruct. quemadm. caueat. cum tamen ablatiuo iungi ſoleat. *Omnes caſus*, inquit, *continentur huic ſtipulationi*, (ſiquidem Florentinum exemplar ſequimur) pro hac ſtipulatione. Itemque in l. 5. illo eodem tit. Cæterùm permultas alias ἀντιπτώσεις à Conſultis noſtris vſurpatas collegit, vir

doctiſſ. Dñ. B. Briſſonus in Parergis, ad quem lectorem remitto.

Repræſtauerit, ſcripſit Paulus in l. Lucius Titius. 47. de action. empti. Siquidem Florentinum illud exemplar probatiſſimum ſequimur, pro præſtiterit, præſtauerit, aut repræſentauerit, quod alij ſubſtituunt. Simile eſt in l. mulier. 22. in princ. ad S.C. Trebell.

Sed & *Inceſtum* neutro genere dixit Papinianus in l. vlt. in fi. de condict. ſine cauſſa: & vt quidem Florentiæ legitur. Itemque Martianus in l. ſi quis viduam 5. de quæſtionibus. Vlpianus quoque in l. etiam ſi. 56. de ritu nuptiarum. Idemque *In inceſto*, pro inceſtu, ſecunda declinatione pro quarta protulit in l. 4. de quæſt. & in l. vim paſſam 39. §. pen. & vlt. ad L. Iul. de adul. Itémque Papinianus in l. ſi adulterium cum inceſto 38. in princ. & in l. vlt. illo eodem tit. Simile eſt quod *Abortum*, pro *abortu* dixit Vlp. in l. cùm quidam 30. §. quod dicitur de acquir. hæred. *Abortum factum eſt*, pro abortum fecit. Itémque quod *lectum* neutro genere pro maſculino: Nempe *legatum lectum* pro legatus lectus dixit Vlp. in l. librorum 5. in fi. de legat. 3. & in l. cùm aurum 19. parag. idem Pomponius al. eſt. l. & ſi non ſint 20. de auro & argento legat. Et *concordium*, pro concordia, idem Papinianus in l. ſi liberis 27. de partis dotalib. *Tanquam venali concordio.* vl. vbi alij Codices habent, *concordia.* Item *alimonia, orum*, Paulus in l. mutus. 73. par. j. du iure dotium. Et *papyrum*, neutro genere, pro papyrus. *Chartis legatis*, inquit Vlpianus in

l.librorum 52.parag.chartis de legat. 3. papyrũ non continebitur. Et *caſtelli*, pro caſtella.Idem Vlp. ex iiſdem Pandectis Florent. in l. cætera 41.parag.prohibetur. de legat. j. Quæ quamquã & Latina ſunt & recepta, tamen huc retuli, quia Valla ea incaſtigata non præteriſſet, ſi aduertiſſet.

Affectionem amicalem, pro amantẽ & beneuolam dixit Vlp.in l.idémque 10. parag. ſi quis ea 6. mandati. *Eſt verum*, inquit, *eum qui non animo procuratoris interuenit, ſed affectionem amicalem promiſit in monendis procuratoribus & in regendis conſilio mandati non teneri.*

Abundare, pro ſuperare & prætergredi dixit Neratius in l.ſi fundum 35.mandati.*Vt non abundet*, inquit, *mandati quantitatem*, pro vt non ſuperet vel egrediatur.

Antidotus, maſculino genere & *Antidoti* numero plures ſignificante, dixit Caius in l. quod ſæpe.35.parag. j. de contrah. emptione: ſiquidem Florentinum exemplar ſequimur: cum alij Codices & omnes Latini authores *Antidota*, neutro genere dicant.

Ex 4. De pignoribus.

Conſanare, dixit Vlp.in l.item Offilius.10.de ædil.edicto pro conſaneſcere, ſanari, ad ſanitatem redire. *Si homini*, inquit, *digitus ſit abſciſſus, membri-ve quid laceratum, quamuis conſanauerit, ſi tamen ob eam rem eo minus vti poßit, non videri ſanum eſſe.* Quo loco ſi vna litterula dempta,

fœdus deduxit, ſi Florentinum exemplar ſequimur, cùm alij Codices habeant *ſcelus*.

Vinarium, pro vinoſo & ebrioſo vſurpauit Vlp.in l. ob quæ & in l. ædiles de ædil. edicto. Cùm Plautus, Tranquillus, & Lampridius verbum id pro vini venditore & propola vſurparint, *Tauernier*, *Vinotier*.

Metuiri, pro metuendum eſſe, dixit Modeſtinus in l.fideiuſſor. 26.parag.j.de pignoribus.

Innotuit tutor, pro tutori innotuit, actiua pro deponenti ſignificatione, Vlp. in l. ita autem 5. al. l. quidam decedens. parag. vlt. de admin. tutorum.

Manifeſtus eſt ſolœciſmus à Calliſtrato admiſſus in l.non tantum 17. de excuſ. tutorum. *Eos*, inquit, *qui in corporibus ſunt quoſque immunitatem habere diximus, etiam circa tutelarum extraneorum hominum habebunt excuſationem.* Vbi accuſatiuum *Eos* pro nominatiuo l. j. poſuit: Aut ἀντίπτωσιν eſſe dicamus, cùm caſus pro caſu ponitur, veluti in illo Virgilij verſu,

Vrbem quam ſtatuo, veſtra eſt.

Simile eſt in l. interdum 21. de acquir. poſſeſſ. Vbi genitiuus pro accuſatiuo ponitur. *Interdum* inquit Iauolenus, *eius rei poſſeſſionem, cuius ipſi nõ habemus, tradere poſſumus.* Quamquam excuſari poteſt hoc modo, *Cuius*, ſcilicet rei, *ipſi non habemus*, ſcilicet poſſeſſionem.

Ex 5. De teſtamentis.

T*Veri*, cùm ſit deponens paſſiue vſurpat Papinianus in l.filio præterito. 17. de iniuſto rupto irritoque facto teſtam. *Voluntas*, inquit,

teſtatoris tuebitur pro defendetur. Itemque Caius in l.conſilio 7.de curat.furioſo & aliis extra minor dandis l.5.parag.ſed & ſi:& l.nam ſecundum 7.& l.vlt.in fi.de legat.pręſtand. l. ſi duobus 17.in fi.de noxal.action. Quod tamen exẽplis ex Varrone & Vitruuio petitis tuetur ac defendit Dn̄ Briſſonius in Parergis. Similiter autem *exequi*,pro exemtioni mãdari, dixit Vlp. in l.cùm quædam 19.de iuriſd.omnium iudic.

Si quis in graui valetudine affectus opem domino ferre non potuerit,dixit Vlp.in l.3.ad S.C. Syllani Quo loco præpoſitio *in*,abundat: vt & in l. qui teſtam.facere poſſunt. Eandem præpoſitionem In, pro *de*, poſuit Caius in l.in quantitate 73. in fi.princ.ad L.falcid.*Neceſſe eſt*,inquit,*legatariis cùm hærede in portione legatorum paciſci*. *Sed oppoſitum iuſiurandum* pro impoſitum, poſuit Paulus in l.adigere 5.in fi.de iure patron.Itemque Papinianus, *In accuſationem viduæ filiæ habet pater ius præcipuum*, pro in accuſatione l. nec in ea 22. parag.j.ad l. Iul. de adult.Itemque in l.extrario 17.in princ. de quæſtion. ſecundum Noricum exemplar.Contra autem Martianus, *in vſu aliquo acceptam pecuniam*. pro in vſum aliquem,poſuit in l. 4. parag. lege Iulia. ad l. Iul. repetundarum.

A liberis non nubere, pro,quamdiu liberos habebit, aut poſt ſuſceptos liberos, dixit Terentius Clemens in l.ſed ſi 62. parag.vlt.de condit. & demonſt.Quod vt verum & Latinum, tamẽ inſolens eſſe,fatendum eſt.

Satis ineleganter dixit Vlp.*Credo quòd iure mi-*

litari teſtabitur, pro puto eum iure militari teſtaturum: in l. ſi quis filio 6. parag. irritum de iniuſto rupto irrit. facto teſt.

Reficere, pro iterum facere: *Reficere teſtamentum*, pro teſtamentum denuo cōdere, iterum teſtari. Vlp. in l. idemque 9. de milit. teſtam.

Præſtari paſſiuum pro actiuo præſtare, aut etiā pro futuro, prçſtaturum eſſe, poſuit Papinianus in l. militis 36. par. j. de milit. teſtam.

Facere totum, pro dominari, vim omnē habere, dixit Vlp. in l. ex facto. 35. para. rerū. D. de hæred. Inſtit. *Et facit quidem totum voluntas defuncti. Nā quid ſenſerit ſpectandum eſt*: *Signifacere*, pro ſignificare dixit Martianus, ſiquidem Florentinum exemplar ſequimur, in l. ſermo 65. par. ſ. pupillo Ad S. C. Trebell. Sic & *magnificiebat*, pro magnifaciebat ex eodem exemplari. Vlp. in l. j. par. pen. D. quod vi aut clam.

Adſumptionem, pro adiecto aut circonſtantia, dixit Martianus in l. his verbis 48. in fi. de hæred. inſt. Aliter atque in l. adſumptio 6. ad munic. & de incol.

Minus politè dixit Triphoninus *Permittitur militem filio facere teſtamentum*, pro permittitur militi, in l. miles 41. in fi. de hæred inſtit.

Coniunctionem *Vt*, cum futuro Indicatiui modi coniungit Vlp. non ex Grammaticorum præſcripto in l. hæres Inſtit. 32. eodem tit. *Etſi*, inquit, *eius conditionis erit, vt teſtari poterit*, pro potuerit vel poſſit.

Profugere villam ſuam, pro à villa ſua dixit Calliſtr. in l. 2. de S. C. Silaniano. Sicut & *Exum-*

quæreretur.60.parag.lana.de legat.3. *Habiturus vſioni*, inquit, pro in vſu habiturus. Itemque Vlp.in l. Quintus Mutius. 27. parag.ſi factum de auro & argento legat. Sicut & *apparationes*, pro apparatu ludorum. Idem Alfenus in l.cum in teſtamento 28.eodem tit.

Manifeſtus eſt ſolœciſmus à Paulo vel à teſtatore: cuius verba refert admiſſus in l. quæſitum.78.parag.j.de legat.3. *Argentum omne*, inquit, *& ſuppellectilem quodcumque habeo tibi dono*, pro quamcumque habeo. Quamuis Haloander eam diſtinctione ſeu parentheſi interpoſita excuſare conatus ſit, hoc modo: *& ſuppellectilem (quodcumque habeo) tibi dono.*

Penum in neutro genere, non ex Grammaticorum regulis neque ex vſu communi dixit Pomponius in l.2.de tritico, vino, & oleo legat. *Omne penum*, inquit, *præſtabit*. Quamquàm diſertè Paulus ſcripſerit nomen *penoris* omnibus generibus dictum eſſe in l.nam quod liquide par. j. in fi. de penu legata. Sed & Iulianus eodē in loco *Penum* tam ſecunda quā tertia declinatione, & tam fœminino quàm maſculino vel neutro genere effert, nempe in l.cum ſiue.19.quando dies legati cedit.

Indeuotionem hæredis, dixit Vlp.in l. j. in fi.de penu legata, pro contumacia, & parum pia affectione eius hæredis qui defuncti voluntatem implere contempſit. Suſpicor tamen verba hęc, *Hæredis indeuotione coercenda* fragmentum eſſe à Triboniano aſſutum reſponſo Vlpiani ex Nou.

j.de hęred.& falcid. quo loco Iuſtinianus hęredes defunctorum voluntates intra annum non implentes coercet & punit. & *Indeuotionis* nomen atque etiam aduerbium *Indeuote* vſurpat: cum alioqui verbum *Indeuotionis* Iuſtiniano familiare ſit,tractum à collatoribus,qui cum grauate tributa vel annonas conferunt, *Indeuoti* vocantur.

Promercium,pro commercio, aut re vel merce promercali dixit Paulus, in l. nam quod liquidę.parag.j. de penu legata, & Vlp. in l. cætera. 41.parag.ſed ſi quis de legat.j. & Martianus in l. 3.parag. item is cuius ad l. Cornel. de Sicar. Et Scæuola in l.2.ad l.Iul. de vi publica. Sicut *Nauigium* tam pro nauigatione, quàm pro ipſa naue vel rate l.j.parag.ait Prætor. D.de fluminib.

Latitare patronum,pro,occultare ſe à patrono, actiua ſignificatione pro neutra vel deponenti, dixit Pomponius in l.ſi quis ita. 8. de condit. & demonſtr.

Numquam,pro vmquam,poſitum eſſe,aut recte contra Latinorum conſuetudinem duas negationes magis negare fatendum eſt,in l.quamuis.32.de condit.& demonſtr.

Nihilominus,pro nihilomagis: negatio videlicet pro affirmatione poſita eſt à Iuliano in l. hoc genus.105.eodem tit.

Structuram verborum,quam σιώταξιν vocant,minus Latinam neque Grammaticorum regulis conuenientem, ſed plane barbaram à Scæuola poſitam habes in l. filio & filia in fi. ad l.Falcidiam.

Subſimile,

Subſimile, pro ferè ſimile, adſimile: Vlp. in l. j. §. Marcellus in fi. ſi cui pluſquam per l. Falcidiam.

Accederat, pro acceſſerat dixit Pomponius in l. vlt. de acquir. hæred: Sicut & *decederit*, Paulus, vt quidem eſt in Pandectis Florentinis, pro deceſſerit, tempus pro tempore: vel pro *decederet*, commutatione literæ, E, in l. Vtrumque tamen contra Vallæ & ſuorum regulas. Simile eſt quod *Adpulſerit*, pro Appulerit, ſcripſit Vlp. in l. j. §. Trebatius de aqua cottid. & æſtiua, ex iiſdem Pandect. Et Paulus *oblinuerit*, vel, *obliniuerit*, pro obleuerit in l. j. §. j. D. de variis & extraord. crimin.

Coloriam veſtem, ſicut & inde compoſitum, pro *verſicoloriam*, pro tinctam, fucatam, colore infectam, vſurpat Paulus in l. pediculis. 32. §. Titia. de auro, argẽto, & ſupellect. legata. Sic & *verſicoloria* neutro genere dixit Vlp. in l. ſi cui 70. §. verſicoloribus. D. de legat. 3.

Ex 6. De bonorum poſſeßionibus.

S*Vccedere in loco*, pro in locum dixit Vlp. in l. j. par. liberos. D. de cõiun. cùm emanc. liberis. Sic &, *in rationibus referre*, pro in rationes, dixit Paulus in l. Lucius Titius. 53. de manum. teſtament.

Quantum porrò excãduiſſet Laurẽtius ſi *vni*, pro vnius animaduertiſſet poſitum ab Vlp. in l. j. in fi. de bonorum poſſ. ſecund. tab. Et *Alij*, pro alius, ſiue alterius, in l. inuitus 156. par. cùm

quis.de regul. Iuris. Et *domus ſui*, pro ſuæ domus in l.3.par.ſed ſi mortis, de in rem verſo. Nimirũ actum eſſe de re Grammaticali dixiſſet.

Dulcitudinem vſurarum, pro dulcedine dixit Vlp.in l. ait Prætor.par.ſi quid in fraudẽ. D. de his qui in fraudẽ creditorũ. Quãquã *Dulcitudinẽ* & *dulcitatem* etiã probat Nonius Latina eſſe ex Accio & Cæcilio. Simile eſt quod *Integritudinẽ*, pro integritate ſcripſit Imp. Traianus, aut quiuis alius cuius mãdatu refertur in l.j.de milit.teſtã. Et *pinguitudinem*, pro pinguedine Vlp. in l. j. par.vlt.de aqua pluuia arcenda.

Imminutum dixit Paulus in l.ſi patronum 44. in princ.de bonis libert. pro indeminutum, vel potius non *imminutum*. *In*, enim in compoſitione verbi *imminuo*, non negat, ſed potius auget ſignificationem verbi, quæ & ipſa negatiua eſt. Itaque *imminuo*, eſt valdè minuo & magis deminuo: cùm contra ſentiat Paulus ſeruari patrono ius ſuum integrum & illibatum.

Deprehendere vitem, legitur apud Venuleiũ in l.vlt in princ. D.quod vi aut clam. pro propagare, ex gloſſula libro manuſcripto interiecta, vbi quidam *deprimere* legunt: quod probarem ſi fide Codicum niteretur.

Hoſticolum, pro hoſtili loco dixit Vlp.in l. vn. de bonorum poſſ.ex teſtam.milit. Et bis quidem ſi Florentinum exemplar ſequimur: cum alij Codices, neſcio an rectius, habeant *Hoſtico*, & *Hoſtili loco*.

Peculiarias res, pro peculiaribus dixit Vlp. In l. 4. §. vlt. de doli mali & metus except. *Cæterum*

parenti, inquit, *licere deteriorem conditionem liberorum in rebus peculiariis facere*. Quamquam quidam Codices habent etiam, *peculiaribus*. Simile eſt quod *peculiariam cauſſam*, pro peculiari dixit Pomponius ex Pandectis Florentinis in l. peculij.4.par.pen.de peculio.

Quadrifariter, pro quadrifariam. Paulus in l. vlt.par. tertio gradu. de gradib. & adfin. Siquidem Florentinam & Noricam editiones ſequimur: Licet vulgatæ editiones, *quadrifariam*, habeant.

Damnum facere, pro pati dixit Paulus in l. damni infecti.18. par. non ſolum in fi. de damno infecto & in l. Proculus.26.eodem tit.

Beneficio eius, pro facto eius, culpa eius, per eum, propter eum. Vlp.in l.ex damni. 40. par.j. de damno infecto.

Munificium, aut *munificum eſſe*, pro tributarium eſſe, vectigali ſoluendo ſubiacere. Paulus l.ſi publicanus.4.par.de rebus de publicanis.

Satis imperite dixiſſe videtur Vlp. *Actoris partes ſuſtinere eum, qui habet intentionem ſecundum id quod intendit*, in l.general. 12.de except.

Interdum, pro interea contra receptam ſignificationem dixit Modeſtinus in l. is qui 15. de fidei.libert quaſi *Interea dum*.

Liciturum, pro concedendum eſſe, permiſſum fore, durè ſanè, & inuſitatè dixit Paulus in l. ſi ſeruo. 31.de ſtatuliberis: *Nec tamen*, inquit, *liciturum ex ſuo peculio dare*, pro non licebit ei, non permittetur.

Sed nec illud quod paulò imperitius dixit Ve-

nuleius *Traditionem rei tradita* In l. in vſucapen.de diuerſ.& tempor. præſcr. ſine reprehenſione præteriſſet Valla,ſi aduertiſſet.

Mortalitatem,pro morte aut moriendi conditione,Vlp.in l.2.& l.mortis cauſſa 31. par. ſine donatione de donat.cauſſa mortis.& l.2.par.cōfeſtim ad S.C.Tertull.& l.cùm verò 26.in prin. de fidei.libert' Triphoninus in l. merito pen.De vi & vi armata. Scæuola in l.pupillus 24.Quæ in fraudem credit. Rurſúſque Vlp. in l. illicitas 6.par.ſicuti. De offic. Pręſid.& l.2.De pactis dotal.& l.mulier. 22. in princ. verſ. decreuiſſe ad S.C.Trebell.& l. ſeruitutē 209. De regul. Iur. Papinianus in l.nam etſi, in princ.De inoff. teſtam. Vtitur & Sueton.Claudio cap.46.

Fortiter defendere, pro acriter tueri opinionē aliquā Vlp.in l. ſi mater 11. §. ſi iter. De except. rei iudic.Martianus in l. accipientis 15. eodem tit.Pompon.in l.nuper.85. de legat. 3. Itemque *Fortius*,in eodem ſenſu dixit Vlp.in l. magis puto 5.par. ſi pupillus de rebus eorum: & in l.hæreditas 10.par. qui filium de teſtam.tutela,& l.ſi marit⁹ 15.par. ſi negauerint. Ad l.Iul.de adulte. Quamquam & Quintilianus *Fortiſsimè affirmare*,dixit lib.2.& 4.circa finem, & *fortius videntur dicere indocti* lib. 2.cap.13. Quod à Steph. Paſquerio diſertiſſ. patrono animaduerſum huc retuli. Sed nec ſcrupuloſam illā inter libertos & libertinos differentiā, quā tantopere vrget & ſcrupuloſe perſequitur Valla lib.4. cap.1. ſeruauit Vlp.in l.4.de Iuſtit.& Iure, ſed libertos pro libertinis poſuit.Itemque Iulianus in l.

ſi libertus 20.par.ſi libertus,20.§. ſi libertin⁹ de bonis libertorum & Florentinus in l. ſi in libertinum 28. eodem tit.Sicut & Modeſtinus ἀπελευθέρȣς καὶ ἀπελευθερικȣ̀ς confundit in l. j.de excuſ.tutorum.

Commendare, cùm in bonam partem ſemper vſurpetur, in malam accepit Vlp.in l. ſi creditoris 31.D.de priuil. credit. *Tutorem*, inquit, *non facultates, ſed fraudulenta in rebus pupillaribus vel callida conuerſatio ſuſpectum commendat*, pro ſuſpectum facit, ſuſpecti arguit.

Superficientem aquam, pro ſuperantem, redundantem, ſuperfluẽtem, dixit Vlp.in l.j.par.idem aiunt 10.De aqua pl.arcenda. Quod à verbo, *Superficio*, antiquo & inuſitato deducatur neceſſe eſt.

Cæterum, *ſuperare*, pro ſupereſſe, licet benè Latinè, inuſitatè tamen poſitum eſt à Paulo in l.ſi non expedierit 6.in princ. de rebus author. iudic.excuſ.tutorum poſſid. & à Scæuola in l. Lucius 78.par.pater. Ad S.C.Trebell. Vnde *Superamenta materiarum* non minus nouè dixit Vlp. in l.ligni 55. par.lignis. De legat. 3. pro reſidua materia.

Ex 7. De verborum obligationibus.

S*Egnitior*, dixit Vlp.(ſi Florentinum exemplar ſequimur) pro ſegnior in l.ſed ſi vnies 17.par. quod autem. De iniuriis.

Populitari fructus, & quidem paſſiuè non deponenter pro dilapidari, prodigi, abſumi, dixit Papirius Iuſtus in l.Imperatores in fi.D. de ap-

pellat. Sicut & alia deponentia verba, quæ cùm vulgo actiuam tantum habeant ſignificationē, à Conſultis tamen παθητικῶς vſurpantur. *Stipulari, Obliuiſci, Morari, Admetiri, Mentiri, Confiteri:* quæ à Dñ. Briſſonio ante nos animaduerſa nolui huc tranſcribere.

Paulus in l. inter ſtipulantem 83. par. j de verborum obligat. *Qui ſpondet dolum malum abeſſe, abfuturúmque eſſe non ſimplex abnutiuum ſpondet.* Melius dixiſſet, non ſimpliciter abfore ſpondet, & idem expreſſiſſet.

Subſequi, pro obſequi, dixit Calliſtratus in l. diuus Claudius 15. par. equatenus ad l. Cornel. de falſis. *Subſequendi neceſſitas*, inquit, pro obſequendi. Itáque quidam Codices habent.

Paulatim, pro particulatim, vel per partes, dixit Paulus in l. Moſchis. 47. in fine de iure fiſci.

Agitare, pro agere, litigare, idem Paulus in l. vlt. de fideiuſſ.

Putatio perſonæ, pro opinio, exiſtimatio, id ipſum quod quis aliam perſonam eſſe putat, quàm ſit. Paulus in l. eum qui 18. in fi. de Inutr. *Nec transferri*, inquit, *perſonæ putationem ex perſona filiorum ad eos poteſt*. Qui etiam locus à manifeſto ſolœciſmo defendi non poteſt: niſi ἀντίπτωσιν eſſe dicamus, accuſatiuum pro nominatiuo, putationem, pro putatio.

Factores, pro iis qui fecerunt, vel quid admiſerunt, Macer. in l. ſolent 7. de cuſtod. & exhib. reorum. *Solent Præſides prouinciarum in quibus delictum eſt ſcribere ad collegas ſuos, vbi factores agere dicuntur.* j. criminum authores qui crimen ad-

miſerunt.

Liberum, pro filio, numero ſingulari tam Vlp. in l. nemo prędo eſt. 126. par. de regul. Iur. quàm Modeſtinus in l. Ius cognationis. 34. de pactis dixerunt. Cuiuſmodi erratum non ſolum Paulo, Caióque, ſed & Quintiliano ſuo falſo tribuit Valla lib. 3. cap. 8. Cum contraria Caius teſtetur, hanc enunciationem, *Habet*, vel, *non habet liberos*, ſemper numero plurali proferri l. non eſt 148. de verborum ſignif.

Aliquod, pro aliquid, in l. j. in princ. de vacat. & excuſ. munerum. Aut ſanè ſólœciſmus eſt, pro aliquam, ſcilicet, excuſationem. Nam alio referri non poteſt.

Pollicitatæ, pro pollicitæ. Vlp. in toties 6. de pollicit. Quod rectè à verbo, *polliceor*, deriuari non poteſt.

Propoſitionem animi, pro propoſito, dixit Triphoninus in l. fugitiuus 225. de verborum ſigni.

Semiſſales vſuras, pro ſemiſſibus. Modeſt. in l. Septitia 10. de pollicitationibus.

Quid quod, *equis*, pro equabus, contra regulas Vallæ poſuit Vlp. in l. 2. de extraord. cognit. Subiicit enim, fœtúque earum. Quid quod etiam *præſtaturus*, *obſtaturus*, *extaturus*, paſſim & ferè ſemper dicunt Conſulti, cum ex Vallæ & aliorum Grammaticorum regulis, dicendum eſſet, *præſtiturus*, *obſtiturus*, *extiturus*, &c.

Tolliſſe, pro ſuſtuliſſe, dixit Vlp. in l. & per iuſiurandum 13. par. ſi is qui hominem de acceptil. Licet quidam Codices habeant, tuliſſe, quod pro ſuſtuliſſe, vſurpari poteſt, ſimplex videlicet

pro compoſito: ſicut & ferre, pro conferre in l. j. de furtis.

Idoniorem, dixit Paulus in l. 21. de popul. action. pro magis idoneo. Itemque Calliſtratus in l. quod ſi plures 18. De teſtam. tutela. & in l. ſemper 5. par. coloni 11. De vacat. & excuſ. munerum: Inuſitatè certè, neſcio an Latinè. Nam ſi Grammaticos ſequimur à genitiuo *Idonei*, formandum erat, *Idoneior*. Itaque legitur in l. 3. par. ſi plures. De libero homine exhib. Quamquam Pandectæ Florentinæ *Idoneor*, habent. Nec ſimile eſt quod res *exiguiores* alibi dicunt Conſulti, & *exigu⁹*, pro magis exiguū: In l. ſi ita ſit 4. de legat. j. & in l. Pretor. 13. par. j. De vacat. & excuſ. munerum. Nam & *exiguiſſima legata*, dixit Plinius epiſt. 144.

Adponere authoritatem, pro interponere, Celſus in l. pupillus 189. de diuerſ. regul. Iuriſ.

INVSITATA VOCABVLA, ET ab aliis authoribus non vſurpata, aut etiam duriora apud Iureconſultos.

Ex 1. parte Digeſt.

Ex continenti, in l. Iuriſgentium 7. §. quinimo. De pactis l. & 3. par. cū qui de vi & vi armata: & *Incōtinenti*, in l. quod ait Lex in fi. Ad l. Iul. De adulter. & l. ſi ita quis 135. par. Sera. De verborū obligat. pro nulla interpoſita mora, nullo actu extrinſeco interuenien-

te: licet in l. j. par. item ſi ita 4. Ad l. Falcid. id moderetur Paulus, cum aliquo temporis ſpatio. Sic & *in pendenti eſſe*, alibi, dixerunt, pro pendere, incertum eſſe: Et *caſum in difficili eſſe*, pro difficilem, obſcurum, inuolutum eſſe, Scæuola in l. Gallus 29. parag. ille caſus. De liber. & poſthum.

Ex 2.

R*Edactum*, quaſi redactionem & pecuniam redactam dixit Scæuola in l. defuncta 58. §. Sépronio. De vſufr. Quod nemo alius ſic vſurpauit. Itaque quidam Codices habent *reditu*: ſed *redactu*, verior eſt lectio: idque in fine interpretatur, id quod redactum eſt: Et notandum Scæuolam eo loco, non ſua, ſed teſtatoris verba referre. Idémque Scæuola alibi, refectum *paupertatis*, ſiue *hæreditatis* vocat, quod ex hæreditate vẽdita refici poteſt, in l. Lucius 78. par. hæredum ad S.C. Trebell.

Latrunculatorẽ, pro præfectó apparitorum qui latrones cõquirit & perſequitur, Vlp. in l. ſolemus. De iudic. Iuſtinian⁹ ληστοδιώκτας vocauit Nou. 8.

Certiorare, pro certiorem facere, tam ſæpè apud noſtros occurrit, vt id adnotare putidæ ſit diligentiæ. Cui ſimile eſt, *Obuiare*, pro obuiam ire, aut contradicere, Marcellus in l. ſi patronus 20. para. de illo & donationibus.

Caſsitare, vel, *caſitare ſtillicidium*, dicitur pro frequenter cadere: Paulus in l. ſeruitutes 20. par. ſi ſublatum de ſeruit. vrban prædiorum.

Ornamentum transfiguratum, pro in aliam formã redactum, deformatum. Vlp. in l. quid tamen 10. par. ſi maſſa quibus modis vſuffr. vel viſus amitt.

Leguli, à legendo, qui fructus legunt, Vlpianus in l. ſi cuius 13. par. ſi tamen de vſufructu.

Seruaculum nauis. Vlp. in l. quemadmodum 29. ad l. Aquil. quo loco quidam Codices habent, *ſerraculum*, alij *ferraculum*. Pertinet autem ad inſtrumentum nauticum.

Cloacarium, pro pecunia purgandis cloacis attributa, Vlp. in l. ſi pẽdentes par. ſi quid de vſuf. & in l. cùm ſeruus 39. par. hæres de legat. j.

Cœnaculariam exercere dicitur qui quæſtus ſui conducta cœnacula aliis locat. Vlp. in l. ſi verò 5. de his qui degener. vel effud. & cœnacularius qui cœnaculum conduxit l. ſolutum par. planè de pigner. actione. Quod ſi aduertiſſet Valla profecto ad cap. 22. lib. 4. adnotaſſet.

Ex 3.

S*Alariarium mandatarium*, vocat Vlp. eum qui accepto ſalario vel promiſſo, mandatum ſuſcipit, qui quidem non tam mandatarius quam operæ ſuæ locator videri poſſit in l. idẽque par. Labeo, mandati. Quod verbum ea forma effictum eſt qua *fideicommiſſarius*, *legatarius*, *depoſitarius*. Cæterùm nouum eſt & neque apud alios authores neque apud ipſos Iureconſultos vſitatum: Sicut & quod *Phaſianarios*, dixit Paulus in l. auibus 66. de legat. j. pro cuſtodibus &

curatoribus Phaſianorum. Et *Siliginarium*, Vlp. pro ſiliginis venditore, in l. ſi quis vxori 52. par. apud Labeonem de furtis Itemque *Scoparios*, *topiarios*, *ſaltuarios*, l. in inſtrumento. 8. de fundo inſtr. inſtrum. legatis. *Diatarios*, ſeruos diętas miniſtrantes: *Aquarios*, qui aquam præbent, Vlp. in l. queſitum 12. par. idem reſpondit. 12. eod. tit.

Callitatem, ſeu *caluitatem*, dixit Vlp. in l. ſi fideiuſſor. 29. par. in omnibus mandati. pro calliditatem, fraudem, dolum, fruſtrationem: quod vt rectè, tamen inuſitatè vſurpauit.

Propagationes, pro propagines in vitibus, Paulus in l. ſi in lege 24. par. ſi domus locati.

Fabricam, pro arte fabrili, Paulus in l. inter cauſſas 26. in fi. mandati. *Faber ſeruum fabricam* docuit, pro in arte fabrili erudiuit.

Raucis ſegetes corruptæ, pro erucis aliiſque vermiculis meſſem erodentibus, Vlp in l. ex conducto 15. locati. ibidemque *Vredo*. j. Solis feruor nimius, fructum oleæ corrumpens.

Quo bonum eſt? Locutio Iureconſultis vſurpata, pro quam ad rem vtile eſt? Ad quod cõducit? Caio in l. aliquando 13. in fi. ad S. C. Velleian. Vlp. in l. 3. par. ſi quis ex liberis de bonorũ poſſ. contrata. Itemque in l. ſi poſt mortem 10. par. liberi eodem tit. Et in l. ſi cuius 13. par. denique de vſufr. Scæuolæ in l. ſi duo 93. de ſolut.

Colonia, pro fundo locato colono. Paulus in l. ſi in lege 24. par. colonus. D. locati. Scæuola in l. Seræ 20. par. prædia de fundo inſtr. Vlp. in l. eius 27. in princ. ac municipalem. Vne ferme, vne meſtairie. *Colonicã*, vocat Auſoni⁹ in epiſt. ad

Theonem.

Panthera, rete aucupatorium, autetiam aucupium vniuerſum, Vlp. in l. ex empto. 11. al. l. emptorem par. vlt. De action. empti.

Ex 4.

MAritos, pro coniugibus vſurpauit Papinian⁹ in l. ſi vir vxori 12. in fi. De donat. inter virum & vxorem, vt hoc nomine tam vxor quam vir comprehendantur. Quod alibi non reperias: licet maritas pro vxoribus Ouidius vſurparit.

Sponſare, dixit Paulus in l. ſi quis officium. De ritu nuptiarum, pro ſponſalia contrahere: Latinè ſed inuſitatè. Sic & *Expenſare*, pro expendere, expenſum ferre, ſoluere. Scæuola in l. Thai. 41. par. libertatem de fideicomm. libertatibus.

Abſtentum pupillum, dixit Scæuola, quem curator ab hæreditate paterna abſtinuit in l. penult. De auctor. tutorum.

Fribuſculum, pro diſceſsiuncula & digreſſu temporario coniugum, quod Vlp. vſurpauit in l. cùm hic ſtatus 32. par. ſi diuortium. De donat. inter virum & vxorem, nuſquam alibi reperias. Quamquam Iſidorus *Friuolum* interpretatur, cùm eo animo ſeparantur coniuges vt rurſum ad ſe inuicem reuertantur.

Multa ex Græco ſermone in Latinam linguã Conſulti tranſtulerunt, quæ vel vſus non probabat vel tanquam Latina non admittebat. *Vt aneclogiſti tutores* in l. ita autẽ 5. par. Iulianus. al.

l.quidam decedẽs.De admin.tutorum.*Atypus*, *Myops* , in l.idem Offilius 10. par.de myope & par.vlt.De ædil.edicto. Sed & *Syndici*,*Decaproti*, *Icoſaproti*,*Limenarchæ*,*Archaota*, *Logographi* , *Xenoparochi*, *Nicoſtrategi*, *Maſtigophori* , *Agonothetæ*, *Camelelaſia*,*Eleemporia*, & ſexcenta huiuſmodi in l.vlt. De munerib. & honorib.*Naupegi* , quoque in l.vlt.De vacat &excuſ.munerum.*Sitones*,etiã Papyrius Iuſtus in l.vlt.de admin.rerum ad ciuit.pertinent.*Strobili de pinu*,Vlp. in l. ligni 55. in fin. De legat.3.& in l.carbonũ 167.De verb. ſignif. Et *Stypteriam* pro alumine Vlp. in l. 3. in fine de rebus eorum qui ſub tutel.*Thlibiæ*,*Thlaſiæ Spadonum* ſpecies, in l.ſpadonũ 128. de verb. ſign.Ελληνισμους porro & Græcos loquẽdi modos à Conſultis noſtris vſurpatos eruditè prorſus diligentérque collegit,poſt Anton . Auguſtinum, Dñ.Briſſonius in Parergis, quos ſtudio prætermiſi cum aliis quoque authoribus frequentes ſint.

Integrare, pro ex integro aliquid facere, vt *Integrare tutelam*,pro ex integro tutelam adminiſtrare, gerere,Papinianus in l. quamuis 8. de tutelæ & rationibus detrahendis.

Lanipendium,pro lanificè, ſeu muliere quæ lanificibus penſa diuidit, dixit Pompon. in l.ſed ſi vir. 31. in princ. de donat. inter virum & vxorem.

Perfuſoriè, pro ſuboſcurè, diſſimulanter, non planè,diſertéque dicere. Vtitur eo Scęuola, in l.qui libertatis 69.par.ſed & ſi de euictionibus, & Vlpian.in l.aut qui aliter 5.par.j.quod vi aut

clam. *Perfunctoriè* autem quod Budæus & Alciatus vſurpant, nec in iis locis, nec alibi me legiſſe memini. Sanè *proluſorium iudicium*, pro colluſorio & per colluſionem facto poſuit Vlp. in l. ſi proluſorio 14. de appellationibus. *Et defunctoriè tutelam petere*, pro negligenter ac diſſolutè, Vlp. in l. 2. par. non ſolum ad S.C. Tertul. & Seuerus & Antoninus Imp. in l. vn. C. qui numero tutel.

Comeſor, pro comeſſator, obliguritor, Caius in l. ſi quid venditor 18. de ędil. edicto.

Lunaticus, pro furioſo. Paulus in l. bouem 43. §. aliquando eod. tit.

Gutturoſus, pro ſtrumoſo, qui ſtrumis laborat, gutture prominenti, Vl. in l. qui clauum. par. ſi quis eodem tit.

Polia, pro armento equorum vel pluribus equis vno pretio venditis, à πώλος, *Vn poulain*. l. ædiles 38. in fi. de ædil. edicto. *Nos maquignons la nomment vn eſomre.*

Venalicium, pro grege ſeruorum venalium, Venuleius in l. vlt. in fi. de ædil edicto.

Quæſtuariæ mulieres, quæ corpore quæſtum faciunt, meretrices: Vlp. in l. palam 43. par. lenocinium de ritu nuptiarum.

Augumentum, pro augmento dixit Vlp. in l. quoties. 9. conſtat de admin. & peri. tutorum.

Per conſequentias, Vlp. in l. j. & l. quod dicimus 7. de author. & conſenſu tutorum. Itemque in l. 3. in princ. de legit. tutor. & l. relegatorum 7. par. dubitatum de interd. & releg. Et Papinianus in l. ſi fideiuſſor. 19. de dolo malo, pro in

conſequentiam : Idemque Papin. *conſequenter prioribus* poſuit, pro in conſequentiam priorum, j. eorum quæ prius dicta ſunt in l. ratione 11. par. ſi filio ad l. Falcidiam.

Ex 5.

I*Nſuper habere*, pro negligere, paruifacere, omittere, dixit Papinianus in l. hæredem 17. de his quæ vt indignis. *Hæredem*, inquit, *qui ſciens defuncti vindictam omiſit, & inſuper habuit*: Quod vix in eo ſenſu alibi reperias: Haloander autem ad fructus retulit imperitè & ita diſtinguit, *Et inſuper habuit fructus.*

Formale pretium, pro particulari, quod quiſque ſibi ex affectione format & fingit: vſurpat Vlp. in l. in lege Falcidia 62. ad l. Falcid. durè ſanè & inuſitatè.

Habiliter, pro aptè, commodè, ſcripſit Paulus in l. ſi vt habiliter 20. de auro, argento, mundo legat. & ſi Latinè tamen ab aliis authoribus inuſitatè.

Vbique, pro vbicumque poſuit Paulus in l. quod niſi 20. in fi. de oper. libert. Et Iauolenus in l. in lege 77. de contrah. emptione. ſicut & *quandoque*, pro quandocumque in l. in ſubſtitutione 31. de vulgari & pupill. & l. ſi fundum 13. par. j. de rebus eorum, & l. ſi pater. 6. in fi. ſi tabulæ teſtam. nullæ extab. Vnde liberi & l. ſticho. 40. par. Titius 4. de ſtatulib. Quod licet vetuſtum nec improprium certè, tamen inuſitatum eſt.

Genitur, pro gignitur, ἀρχαϊκῶς dixit Vlp. in l. qui filiabus 7. de legat. j. & Iulianus in l. ſi is qui ducenta 13. vlt. §. de rebus dubiis.

Ex 6.

S*olarium*, pro vectigali quod pro ſolo penditur, l. 2. par. ſi quis 11. nequid in loco publico l. cum ſeruus 39. par. hæres. De legat. j l. vẽditor. 13. in fi. commun. prædiorum. Nam pro loco ſuperiore domus, aprico & Soli expoſito etiam Plautus in Milite vtitur,

Nam certè neque ſolarium apud nos eſt, neque hortus vllus, neque.
Feneſtra niſi clathrata --

Extrarius, pro extraneo: *Extrarij hæredes*, pro extraneis, qui ſuis opponuntur, Iauolenus in l. libertus 36. De bonis libertorũ. Papinianus in l. ſi patroni 95. in princ. Ad S. C. Trebell. & in l. in extrario. 17. de quæſtion. Idemque *exter hæres*, pro alienus, in l. peto 69. §. prædium. De legat. 2. & in l. pater. 15. parag. ſeruus. De caſtrenſi peculio.

Inarare, pro ſimplici arare poſuit Vlp. in l. nam & ſi 9. in fi. D. quod vi aut clam.

Reponenda ſupra ad 5. partem.

D*iuiduitas*, pro diuiſione, *legata* quæ diuiduitatem non recipiunt j. diuiſionem. Caius in l. ſi is qui 80. in fi. Ad l. Falcid.

Suſpectò, aduerbialiter, pro ſuſpectè. Paulus in

l. por-

l.portiones 21.De his quæ vt indign. Sicut, *Extremò*, pro ad extremũ, ád vltimum, Poſtremò. Modeſtinus in l.quod his verbis 83.ad finem.De legat.3.

Truellas, & Tryllas, quas Martialis aliique authores *Trullas* vocant. Scæuola in l. Seræ 36. & Vlpian.in l.cùm aurum 19. §. argento.De auro & argento legat.

Vitreamina, pro vitro & vitrea ſuppellectile. Paulus in l.cùm de lanionis 18. §. quidã. De inſtructo & inſtrum.legatis.

Ex 7.

I*Ncolatum*, pro iure & conditione incolæ dixit Modeſtinus in l.incola 34. ad municipalem, Quod vix alibi reperias. Vſurpauit tamen vetus interpres in tranſlatione Iobi.

Reciſius tempus, pro breuiori, conciſiori, magis reciſo dixit Calliſtratus in l. 2. De termino moto. Sed cur nõ hoc valere putemus, cùm Plinius *Reciſionem* verbale, & *Reciſamentum* pro pręſegmine & reciſo fruſto vſurparit?

Tenta perſona cupidine procreandæ ſobolis, pro ducta, capta, affecta dixit Vlp. in l. ſi cùm dotem 22. §. ſin autẽ 8. De ſolut. A cæteris authoribus inuſitatè, qui licet teneri deſiderio & cupiditate dixerunt, tamen, *tentus, a, um*, participium nõ vſurparunt. Videndum tamen ne totus ille locus d.l.ſi cùm dotem à §. ſi maritus vſque ad §. item patet 10. non Vlpiani ſit, ſed Triboniani, qui, vt quandóque ſolet, ſua pro alienis nobis obiecerit, & Pandectis inſeruerit. Nam id & ſtylus ipſe Elleniſmis frequens & ſubiecta de fu-

rioſis tractatio ſatis arguit.

Incredibilitatem, dixit Vlp. in l. mariti 29. in prin. ad l. Iul. De adulter. Sicut & *Facti ſceleritatē* pro ſcelere ipſo Martianus in l. 3. §. j. De bonis eorum qui ante ſentent.

Palmarium, vel victoria ipſa, vel quod victoriæ nomine patrono promittitur. Vlp. in l. j. §. ſi cui. De variis & extraord. cognit. Quo etiam loco in fi. cap. *Nutricia*, pro mercedibus nutricum poſuit.

Oſſuaria, vel *Oſſaria*, in qua mortuorum oſſa conduntur. Vlp. in l. 2. de ſepulchro violato.

Pigmentarij, pro pharmacopolis, apothecariis, magiſtris officinarum medicamentariarum. Martianus in l. 3. §. adiectio Ad l. Cornel. De ſiccariis.

Loricationes, pro tectoriis, incruſtationibus parietū ex marmorato, arenato, & huiuſmodi. Paulus in l. impenſæ 79. de verborum ſignif. Simile eſt quod *Porticationes*, pro porticibus dixit Macer. in l. funeris 37. de reliq. & ſumptibus funerum.

Notoria, pro elogiis quibus crimina ad magiſtratus deferuntur, dixit Paulus in l. ab accuſatione 6. Ad S.C. Turpil. itēque Gordianus Imp. in l. ea quidem. C. de accuſationibus.

Pannicularia, vſurpauit & interpretatus eſt ſimul Vlp. poſt Hadrianum Imp. in l. Diuus de bonis damnat. ea eſſe *quæ in cuſtodiam receptus ſecum attulit & ſpolia quibus indutus eſt, cùm quis ad ſupplicium ducitur.*

Reliquari, pro reliqua trahere l. conſtitutioni-

bus 24. ad municipalem l. Lucius Titius 46. de admin. tutorum l. reſcripto 6. §. debitores. de muner. & honor. Hinc *reliquator*, qui reliqua traxit. l. creditor 102. §. Valerius de ſolut.

Venenarij, qui malis venenis vtuntur aut aliquem veneno ſuſtulerunt l. capitalium 28. §. 7. de pœnis.

Emanſor, qui diu extra caſtra vagatus tandem reuertitur, ab emanendo, quod extra maneat, & opponitur deſertori, ſicut erro fugitiuo l. 3. §. emanſor. l. 4. & 5. De re milit. l. aut facta 16. §. tempus de pœnis.

Territio, pro territaměto & increpatione, Vlp. in l. item apud 15. §. quæſtionum. De iniuriis.

Præciſior, pro durior, potentior, difficilioris conuentionis. Arrius Menander in l. 4. §. non omnis De re militari.

Hoſpitatura, pro hoſpitum ſuſcipiendorum cura & munere iniunćto. Chariſius in l. munerum §. patrimoniorum. De muner. & honor. Eodemque loco, *Agminales equi vocantur*, qui agmen Principis aut exercitum ſequuntur.

Camelelaſia, pro cura deducendorum camelorum, ἀπὸ τοῦ ἐλαύνειν τοὺς κάμηλους: & *Camelarij* pro camelorum curatoribus, in l. vlt. De muner. & honor. Rurſus *Specularij* & *Scandularij*, pro ſpeculorum & ſpecularium opificibus, itemque ſcandulatum fabris & tectoribus, vulgo *Couureurs d'aiſſil.* Rurſus *Cornicularij*, qui corniculis, (quod eſt ornaměti militaris genus) donati ſunt ab Imperatore, qui adiutores & optiones ſub ſe habebant, & *Cornuarij*, cornuũ, j.

tubatum obtortatum opifices, vel etiam cornicines. Hi omnes numerãtur ab Arcadio vel Tarentino in l. vlt. De Iure immun. Quas voces haud facilè vſquam alſibi reperias.

Innecem pro in damnum & perniciem l. 3. §. item ſi quis, De crimine ſtellionatus.

Cæterum, *Peſſum dare*, pro pedibus calcare & percutere, non eſt nouũ aut inuſitatum, vt putauit Alciatus. Plautus in Mercatore,

ita peſſumãi peſſum dedi
Iram, inimicitiam, lachrymas, mœrorem, exilium.

Quo ſenſu idem Plautus dixit, *Peſſum premere.* in Moſtellaria,

Quàm non iſthunc ego pro ſuis factis peſſumis
Peſſum premam

Et quo ex loco id repetit nempe ex Paulo in l. bouem 43. in princ. de ædil. edicto plærique Codices habent nõ *peſſum dant*, ſed *ceſſum dant*, aut *ceßim eunt*, quod magis probatur.

Rurſus *ad proceſſus donare*, quod vſurpauit Licinius Rufinus, in l. Nam & Imperator 41. de donat. Inter virum & vxorem, his verbis. *Imperator Antoninus conſtituit, vt ad proceſſus viri vxor ei donare poßit*. Neque nouum eſt aut inuſitatum (vt idem credidit Alciatus) & ſatis ex ſuperiore reſponſo intelligitur idem eſſe quod dignitatis adipiſcendæ gratia donare. Nam & proceſſus, pro progreſſu plærunque vſurpatur. Cicero pro L. Manilia, *Vt ex iis locus à militibus noſtris reditus magis maturus quàm proceſſus longior quæreretur.* Sueton. de claris Grammaticis, *Philologus ſcripſit ſe in Græcis litteris magnum proceſſum habere.* Et quia

qui magiſtratum inibant ſolenni die in publicũ procedebant, inſignibus magiſtratus ornati. *Proceſſus honorum* dictus eſt, pro progreſſu & auctu. Cicero de claris Oratorib. *Is proceßiſſet honoribus longius, niſi ſemper infirma atque etiam ægra valetudine fuiſſet.* Hinc etiam *Procedere* dicebantur Imp. cùm ſalutandi in publicum progrediebantur, vt in l. j. C. de ſentent. paſſ. & reſtitut. Vſurpatur & in Conſulibus l. 2. & 4. C. de Conſul. lib. 12. & *de domo procedere*, dixit Vlp. in l. j. par. ſiue autem. De vi & vi armata. Vnde & *Proceßionem* verbale nomen finxerunt, quo vtitur Zeno in d. l. 4. C. de Conſul. quod in noſtram linguam tranſtulimus & ſupplicationibus tribuimus.

ARTIS VOCABVLA A NOſtris Conſultis vſurpata, non ab aliis authoribus.

SVnt & alia quædam in Pandectis vocabula, apud alios authores inuſitata, quæ tamen quia Iureconſultorũ propria vel artis docendæ gratia inuenta dici poſſunt, viſum eſt ab aliis ſeparare.

Ἐκ τῶν πρώτων.

D*Etentatio*, pro detentione nuda & ſimplici poſſeſſione, quæ factum tantum detinendi non Ius aliquod poſſidendi reſpicit l. ab hoſtibus 15. §. vlt. Ex quib. cauſſis maiores.

Exhibere, pro alere & educare l. j. de offic. Præf.

vrbi.l.j.§.ſi pupillus.De tutela &ration.detrah. l.5.de liber.agnoſc.l.vlt. De in rem verſo.

Ex 3. parte Digeſtorum.

A *Verſione vendere*, vel emere j. ſemel, in vniuerſum non per partes aut ad menſuram l. 4. §.j.& 2.De peric.& commodo rei venditæ.l. qui officium 62.in fi. De cõtrah.emptione. Sic & *Auerſione locare*, vel conducere l.j.§.exercitorem 7. De exerc. actione.l. vlt.in fi. Ad l. Rhodiam.de Iactu.l. opus 36.D.locati.

Ex 4.

A *Dfirmatores*, qui idoneos tutores affirmant, nos *certificatores* vocamus l. 4. in fi. de fideiuſſ.tutorum.

Simplariæ venditiones, in quibus de dupla caueri nil erat neceſſe l.ſi tamen 48.De ædil. edicto.

Ex 5.

T*Eſtamentarius*, pro ſeruo aut notario aut alio quouis ad teſtamentum ſcribendum adhibito in l.quoties.9.§.tãtumdem.De hæred. inſtituendis.

Captatoriæ inſtitutiones, quas definit Papinianus in l.captatorias 70.De hæred.inſtit.eas eſſe quæ conferuntur ad ſecretum alienæ voluntatis; à captando quod iis alienæ hereditates, quaſi hamis captarentur.

Inſinuare, pro notum alicui facere, tanquam in ſinu deponere.Vlp.in l. fideicommiſſa 11. §. ſi ita quis.De legat. 3. Hinc *inſinuationes donationum & aliarum contractuum* ab Imp. Leone, Zenone, Anaſtaſio, & Iuſtiniano ſancitæ. Nã actis inſinuantur, j. publicantur, innoteſcunt, notæ

fiunt apud acta vel magiſtrum cenſus l. 30. 31. 32. & 36. C. de donationibus.

Edictalis, vel *decretalis bonorum poſſeßio* dicebatur, quæ vel ex Edicto Prætoris vel ex decreto dabatur l. j. par. decretalis. De ſucceſſ. edicto. gl. in l. 3. par. à municipibus in verbo Prætoris. De bonorum poſſeſſ.

Ex 6.

O*Rcinus libertus*, qui directam libertatem conſequutus eſt, quaſi Orci ipſius vel eius qui apud Orcum eſt libertus l. 4. §. 7. de fidei. libert. l. qui obnecem 5. qui ſiue manum ad libert. peruen. l. 3. de legit. tutor. l. dominus 22. de pecul. legato.

Dos receptitia dicitur quam quis in morte mulieris à marito ſtipulatur l. mortis cauſſa 31. par. ſine donatione. De donat. cauſſa mortis.

Inuentarium, ab inueniendo l. j. par. pen. De vent. in poſſeſſ. mittẽdo l. j. De curat. bonis dando. Idem quod *repertorium* à reperiẽdo. Vtroque ſignificatur breuis quædam deſcriptio mobilium & nominum quæ in bonis vel hæreditate alicuius inueniuntur, vel reperiuntur. Cæterum Inſtrumentorum ἀναγραφὴ & quaſi *inuentarium* vocatur ab Vlp. in l. cum plures 15. de rebus iudic. author. poſſidendis.

Interuentores, pro interceſſores Vlpiano dicti in l. licet famoſæ 7. De obſeq. à libert. & liber. Durum & inuſitatum, aut rectè artis ipſius vocabulum.

A*Pocha*, quam quittanſam vocamus, confeſſio de recepto, exſoluti debiti agnitio, acceptilatio ſcripto comprehenſa l. ſi accepto. 19. par. j. de acceptilatione l. vlt. par. Titius de condict. indeb. l. qui tabulas 27. in fi. de furtis. Cui reſpondens verbum *antapocham*, finxit Iuſtinianus in l. plures apochis. 18. C. de fide Inſtrumentorum.

Caſum, pro ſpecie facti, θεματίῳ, frequenter vſurpat noſtri. Vlp. in l. ſi ſoluturus. De ſolut. & l. non poſſunt. De legibus. Scæuola in l. Gallus 29. par. ille caſus. De liber, & poſthum. à cadẽdo. Nempe quod ita ceciderit, res ita acciderit, euenerit.

Archiuum, vel *archeium*, & *Grammatophylacium* pro loco vbi antiqua documenta, tabulis, literiſque conſignata reſeruantur l. moris 9. par. j. de pœnis.

Libelli dimiſſory, qui & *Apoſtoli* vocantur. De quibus titulus eſt. 6. lib. 49. Digeſtorũ. Eædẽ & *literæ dimiſſoriæ* vocantur, in l. vnica illius tituli.

Commentarienſis, cuſtodiarum præfectus, qui vinctorum nomina in commentarium redigit l. pen. De bonis dãnatorum. & l. 4. C. De cuſtod. & exhib. reorum.

Alimentarius, cui alimenta debentur: *Depoſitarius*, penes quem res depoſita eſt: *Commodatarius*, cui res eſt cõmodata: *Donatarius*, cui donatum eſt: *Mandatarius*, qui mandatum ſuſcepit: *Legatarius*, cui legatum relictum eſt: *Conditionaliter*, pro ſub conditione, & ſimilia frequentius occurrunt quam vt mereantur adnotari.

Hæc autem & ſuperiora non ideo à me ſunt annotata quod ea minus Latina putarem: Nam & plæraque eorum benè Latina videntur, licet ab aliis qui Latinè ſcripſerunt illo felici ſeculo non vſurpentur. Et quamuis ante Conſultorum noſtrorum ætatem in linguæ Latinæ conſuetudinem recepta non eſſent, tamen poſtquam ab illis vſurpata ſunt, Latinitate quaſi ciuitate donata videri poſſent. Quis enim non id iis permittat, Primariis viris & in conſilium Principis aduocatis, quod vulgo & vili plebeculæ ſemper fuiſſe permiſſum videmus? maximè cum ex vſu communi loquutos eos ſit veriſimile. Quis non iis Ius ciuitatis donare verbis concedat, qui rebus ipſis dare potuerunt, cum eorũ reſponſa pro Iure haberentur. Verum hęc & ſimilia Grammaticis relinquamus, qui nimium vereor ne nobiſcũ interdicto contendant, quod in eorum poſſeſſionem ſumus ingreſſi, noſque ad ipſius Iuris i. æqui bonique ſcientiam breui hac lucubratione intermiſſam referamus.

REPETITA VERBIS IISdem in Digeſtis.

Ex τῶν πρώτων.

V*Lpianus lib. 39. ad Edictum, Præſes prouinciæ maius imperium in ea prouincia habet omnibus poſt Principem*, l. 4. De offic. Præſid. Id iiſdem prorſus verbis, & ex eodem Vlpiani libro repetitur in l. &

ideo 8. De offic. Proconſul.

Sed & l. vlt. de offic. Prætor. & l. Præſes. 5. de offic. Præſid. primo tantũ verbo immutato deſcriptæ ſunt ex Vlp. lib. *De omnibus tribunalibus.*

Decretum. D. Marci de eo qui vim infert & per vim rem ſuam repetit poſitum in l. extat. 13. D. de eo quod metus ca. repetitur iiſdem omnino verbis in l. penult. Ad l. Iul. de vi priuata.

L. deſtitiſſe 21. de minor. 25. annis & l. deſtitiſſe 10. de Iudic. ex eodem Vlpiani lib. 10. ad Edictũ deſumptæ ſunt, & iiſdem verbis deſcriptæ.

L. filiam 9. De Senatoribus repetita eſt verbis iiſdem & ex eodem *Papiniani lib. 4. reſponſorum.* in l. generali 34. par. vlt. De ritu nuptiarum.

Regula, quod contra 141. De regul. Iuris repetita eſt ex l. quod vero 14. De legibus, & quidem ex eodem *Pauli lib. 54. Ad edictum.*

Sed & reg. 207. *Res iudicata pro veritate habetur,* repetitur ex l. ingenuum 25. de ſtatu homin. & ex eodem *Vlpiani lib. 1. ad L. Iuliam & Papiam.* Seruorum, idem ἔτυμον, ponitur in l. libertas 4. in fi. De ſtatu homin. & in l. pupillus 239. par. j. De verborum ſignificatione.

Theophraſti dictum, τὸ γὰρ ἅπαξ ἢ δὶς παραβαίνουσιν οἱ νομοθέται repetitur & in l. 6. De legibus & in l. 3. in fi. Si pars hæred. petatur ex eodem *Pauli lib. 17. Ad Plautium.*

Cenotaphium non eſſe religioſum ex reſcripto Diuorum fratrũ teſtatur *Vlp. lib 25. ad edictum.* in l. ſed Diui 7. De rerum diuiſ. & in l. vel quod 6. in fi. De reliq. & ſumptibus funerum.

L. diem functo 4. de Offic. adſeſſ. repetitur in

l.ſed addes 19.par. vlt. locati. Quo loco Vlpianus eundem Papinianum *lib.4.reſponſorum*, authorem citat.

Præuaricatoris definitio & ἔτυμον repetitur ex eodem Vlpiano *lib.6.ad edictum* in l.4. ad finem. De his qui notantur infam. & in l.j. de prẹuaricatione, & l.prẹuaricatores 212. De verb. ſignif.

Celſi *lib*. 1. *Digeſtorum* ſententia poſita in l. auus 35. De pactis, repetitur ex Pomponio lib. 26. ad Sabinum in l. auus. 10. De pactis dotalibus.

Satiſdationis, ſicut & ſatisfactionis idẽ prorſus ἔτυμον repetitur & *ex Caio lib. 5. ad edictum prouinciale*, in l.j. Qui ſatiſd. cogãtur. & ex Pomponio *lib.26.ad Sabinum*, in l. ſtipulationum 5. parag. ſatisacceptio. De verborum obligationibus.

Ex 2. parte Digeſtorum, de Iudiciis.

L.Cæcus 6. de iudiciis repetita eſt ex l.j. pari caſum, De poſtulando. l. Et eſt ex eodem *Vlpiani lib.6.ad edictum*, iiſdem verbis truncata.

L.in tribus 13. De Iudic. eiſdem prorſus verbis repetita eſt in l.2.par.vlt. Cõmuni diuid. ex eodem *lib.7.Caij.Ad edictum prouinciale.*

Idem Iuliani dictum lib.6.Digeſtorum.

Poſſeſſorem hæreditatis quod indebitum exegit reſtituere non debere, nec imputaturum quod non debitum ſoluit, refertur ab eodem *Vlpiano lib. 15. Ad edictum*, in l.item veniunt 20. par. ait Senatus 14. verſ. Nam & Iulianus de petit. hæred. & *lib. 49. ad Edictum*, in l. 2. par. ſolet. De hæred. vel

actione vendita: Vt appareat non ſolum Tribonianum eſſe battologum & repetitorem.

Reg. 126. *Nemo prædo eſt, qui pretium numerauit*, De regul. iuris repetitur *ex eodem Vlpiano lib. 15. Ad edictum*, in l. nec vllam 13. al. l. etiam. par. ſed ſi quis ſciens. De petit. hæreditatis.

Tigni definitio eadem tribus in locis ponitur. *Ex Caio lib. 23. Ad edictum prouinciale*, in l. Tigni 62. De verborum ſignif. *Ex eodem Caio lib. 2. rerum cottidianarum ſiue aureorum*, in l. adeo 7. par. cum in ſuo verſ. appellatione. De acq. rerum domin. Item ex *Vlpiano, lib. 24. Ad edictum*, in l. tigni 7. ad exhibendum, l. Quoniam 10. De vſufr. earum rerum quæ vſu conſum. deſumpta eſt ex l. & ſi 7. in fi. vſufr. quemadm. caueat ex eodem *Vlpiano lib. 79. Ad edictum*.

Marcelli lib. 4. Digeſtorum ſententia poſita in l. Gaurus 10. De ſeruit. vrban. prædiorum repetitur ex *Paulo lib. 3. ad Sabinum*, in l. ſi is qui binas 30. De vſufructu.

Iuliani lib. 86. Digeſtorum ſentẽtia repetitur ab *Vlpiano lib. 18. Ad edictum*, in l. ſed & ſi 5. in fi. Ad l. Aquil. & ab eodem *Vlpiano lib. 32. Ad edictum*, in l. Item quæritur 13. par. item Iulianus locati.

Sexti quoque Pedij ſententia, Pretia rerum non ex affectione nec vtilitate ſingulorum ſed communiter fungi, refertur à Paulo *lib. 1. ad Plautium*, in l. ſi ſeruum 33. Ad l. Aquil. & ab eodẽ *Paulo lib. 2. ad L. Iul. & Papiam*. in l. pretia rerum 63. ad l. Falcid. quæ tamen ſententia legi Aquiliæ non quadrat, in qua æſtimatio initur eius quod intereſt, non pretij communis, vt ibi notaui.

L.in noxali b.30.de noxal.action.pauciſſimis verbis immutatis repetitur in l. eorum 19. De damno infecto.& quidã ex eodem *Caio Ad edictum Prætoris vrbani*, libro non adiecto, ſed tãtum titulo. *De damno infecto.*

Ex 3. De rebus creditis.

TVrpis eſt battologia & eiuſdem ſententiæ iiſdem verbis relatæ repetitio, in Florentino quidem exemplari in l.ſi pœnæ 19. par. j. de condict.indeb. Regulam enim quam initio poſuerat *Pomponius lib.22.ad Sabinum. Quamuis debitũ ſibi quis recipiat, tamẽ ſi is qui dat non debitũ dat, repetitio cõpetit.* in fi. iiſdẽ prorſus verbis repetit.

Reg. *Nam ſocij mei ſocius meus ſocius non eſt*, l. conſilij 47.in fi. De regul. Iur. repetitur ex l.nam ſocij 20.pro ſocio & quidem ex eodem *Vlpiano lib.30.& 31. Ad edictum.*

Item reg. quæ dubitationis 81. De regul. Iuris addito quoque exemplo illuſtrior eſt, in l. qui mutuam 56.mandati, ex eodem tamen Papiniano *lib.3.reſponſorum.*

Commendare nihil aliud eſſe quàm deponere iiſdem verbis teſtantur Papinianus *lib.19. Quæſtionum*, in l.Lucius 24.depoſiti, & *Vlpianus in lib.30. Ad edictum*, in l.commendare 186. De verborum ſignificatione.

Regula naturalis, *Neminem cum alterius detrimento fieri debere locupletiorem.* l. Iure .206. De regul.Iuris repetita eſt ex l. nam hoc 14. De condict.indeb. & quidem ex eodem Pomponio, ſi Florentinas inſcriptiones ſequimur, Licet illic *lib.19.ex variis lectionibus*, hîc aũt lib. 21. Ad Sab.

Pomponius eadem penè repetit *lib. 6. ex Plautio*, in l. ſi à furioſo 12. De rebus credit. *& lib. ſingulari Regularum*, in l. ſi à furioſo 24. De action. & obligat. Sicut & Scæuola, quam facti ſpeciem poſuerat *lib. 5. Digeſtorum*, in l. vlt. De peculio eandem paucis tantum verbis adiectis repetit. *lib. 1. reſponſorum*, in l. filiofam. 54. Illo eodem tit. Idęque ferè admiſit idem Scæuola in l. pen. & vlt. de in rem verſo.

Ex 4. De pignoribus.

M*Odeſtini lib. 2. excuſationum*, ſententia, ἡ τῶν τέκνων προσηγορία καὶ εἰς τοὺς ἐγγόνους ἐκτείνεται, l. 104. De verborum ſignif. repetitur ex eodem Modeſtini *lib. 2. excuſationum*, in l. 2. par. § μόνον. De excuſ. tutorum.

Reg. *In ambiguis pro dotibus reſpondere melius*, 85. De regul. Iuris, repetita eſt ex l. in ambiguis 70. de Iure dotium, & quidem ex eodem *lib. Pauli, 2. Quæſtionum.*

Item reg. Semper 197. De regul. Iuris, repetitur ex l. ſemper 42. De ritu nuptiarum, & quidẽ ex eodem *Modeſtino libro ſingulari. De ritu nuptiarum.*

Reg. *Nemo à peccato pœnitentia ſua nocens eſſe deſinit.* licet ſubiectis diuerſis exemplis repetitur ex eodem *Vlpiano lib. 1. ad edictum Ædilium curulium*, in l. quis ſit fugitiuus 17. in princ. De ædil. edicto, & in l. qui ea mente 65. De furtis.

L. 4. de pignorib. itemque l. 4. de fide Inſtrument. iiſdem penè verbis deſcriptę ſunt ex Caio *lib. ſingulari. De formula hypothecaria.*

Quid quod capita 80. & 83. de Iure dotium

ex eodem *Iauoleni lib.6.ex poſterioibus Labeonis*, eadem prorſus ſententia,licet paulum immutatis verbis,deſcripta ſunt?

Nec diſſimile multo erratum eſt ſub titulo de diſtract.pignorum. Nam l. arbiter 11. & l. vlt. illius tit. ex eodem Scæuola paucis verbis immutatis deſumptę ſunt,illa quidem *lib.7.reſponſorum*, hæc autem *lib. 6. Digeſtorum*. Vt non minus Scæuolæ quàm Triboniani verboſa repetitio & ſupina negligentia notari debeat.

Cæterum l. equis 8.& 39.de vſur. licet eandẽ initio ſententiam habeant,tamẽ quia adiectione quadam variantur & diuerſos authores habent excuſari poſſunt.

Reprobari poſſe medicum à Repub. quamuis ſemel probatum,bis ſcripſit Modeſtinus. Primum, *lib. 2. excuſationum* in l.ἐὰν δύο.6.par.ſed & reprobari.De excuſ.tutorum.Et rurſus *lib. 11. Pandectarum*.In l.vt gradatim 11. De muneribꝰ & honoribus.

Ex 5.De teſtamentis:

L.Carbonum 167. de verborum ſignif. eiſdem verbis poſita eſt in l.ligni 55.De legat. 3.in fi.eidemque Vlpiano adſcribitur *lib.25.Ad Sabinum*:Vbi & Vlpianus ſecum pugnans ſibique contrarius deprehenditur, vt ad eum locum notaui.Sed & l.Pali & pertice.vtroque loco additamenti vice ſubiecta eſt ex Paulo *lib.4. Ad edictum*.

Verbum reddendi, quamquàm ſignificatum habet retro dandi,recipit tamen & per ſe dandi ſignificationem,ex eodem Celſ.*lib.20. Digeſtorum*, repetitur

in l.verbum 94.de verborum ſignif. & in l.cùm quidam 21.de legat.j.

Reg. 30. de regul. Iuris, *Nuptias non concubitus ſed conſenſus facit*, repetitur ex l. cui fuerit 15. de condit. & demonſt. ab eodem Vlpiano deſcripta tam *lib.* 35. quàm *lib.* 36. *ad Sabinum.*

Item Reg. 195. de regul. Iuris, *Expreſſa nocent, non expreſſa non nocent*, repetita eſt ex l. nonnumquam 52. in fi. De condit. & demonſtr. & quidẽ ex eodem *lib. Modeſtini 7. Differentiarum.*

L. meorum & tuorum 91. De verborum ſignif. deſumpta eſt ex l. ſi legatus 30. §. j. Ad S. C. Trebell. Illa quidem ex *Paulo lib. 2. Fideicommiſſorum*: hæc autem ex Mattiano, *lib.* 8. *Inſtitutionum.*

Ex 6. De bonorum poſſeßionibus.

IVliani *lib.* 49. *Digeſtorum* ſententia poſita in l. 2. de oper. noui nunciat. totidem verbis repetitur ab *Vlpiano lib.* 71. *Ad Edictum.* in l. vn. §. Item Iuliano. De remiſſionibus.

Reg. l. dediſſe 76. De verborum ſignif. repetitur ex eodem Pauli *lib.* 51. *Ad Edictum.* in l. vel permutauit, 19. De liber. cauſſa.

Item Reg. *Cui damus*, &c. poſita in l. inuitus 156. §. j. De regul. iur. repetitur ex l. j. §. is autem De ſuperficiebus. Et quidem ex eodem *Vlpiani lib.* 70. *Ad Edictum.*

Reg. ad ea 157. De regul. Iuris repetitur ex l. is qui in puteum 11. par. ſi tutori. Quod vi aut clã. Et quidem ex eodem *Vlpiani lib.* 71. *Ad Edictum.*

Turpis eſt battologia ſub tit. De re iudic. In quo cap. 16. & 18. ex eodem *Vlpiani lib.* 66. *Ad*

edictum

edictum iiſdẽ prorſus verbis deſcripta ſunt. Sub eodem tit. De re iudicata in l. vlt. Quod Scæuola *lib.25.reſponſorum* ſcripſerat, idẽ verbis paulum immutatis repetijt *lib.5. reſpõſorum* in l. negotiorum 24. de appellat. Ne ſolũ Tribonianũ repetitorẽ putemus. Nam hoc Scæuolæ familiare eſt.

Sed & morbi ſontici definitio poſita in l. quæſitum 60. eiuſdem tit. De re iudic. repetitur in l. morbus 113. de verborum ſignif.

Itemque Regula l. in condemnatione 173. De regul. iur. deſumpta eſt ex eodem tit. De re iudic. in l. inter eos 19. in fi. Et quidem ex eodem Paulo *lib.6. Ad Plautium.*

Regula. *Deiecit & qui mandauit*, l. hoc Iure 152. §. j. De regul. Iuris deſcripta eſt ex l. j. par. deieciſſe. De vi & vi armata. Et quidem ex eodem *Vlpiani lib.69. Ad edictum.*

L. ſi quis abſentis 5. par. ſi iudex de action. & oblig. & l. vlt. De variis & extraord. cognit. deſcriptæ ſunt ex eodem *libro Caij rerum cottidianarum ſiue aureorum*, & iiſdem verbis repetitæ.

Ex 7. De verborum obligationibus.

L. Famoſi in princ. Ad l. Iul. Maieſt. repetita eſt ex l. mulierẽ 13. par. famoſi. De accuſ. Licet ex diuerſis Conſultorum libris, nempe hæc *ex Martiano lib. 1. De publicis Iudiciis.* Illa autẽ ex *Modeſtino lib. 12. Pandectarum.*

L. qui cœtu 5. par. j. ad l. Iuliam. De vi publica repetita eſt ex l. ſi de vi 37. De iudic. Quamquam ex diuerſis Conſultis. Hæc ſi quidem *Calliſtratum lib. 1. cognitionum.* Illa *Martianum lib. 14. Inſtitutionum*, authorem habet.

Cauillationis eadem natura & definitio ponitur in l.natura 177. De verborum ſignif. & in l. ea eſt 65.De regul.Iuris.Licet hæc Iulianum *lib. 54.Digeſtorum*,illa autem *Vlpianum lib.47. Ad Sabinum*,authores habeat.

Latæ culpæ finis idē eadémque definitio ponitur & ab Vlpiano *lib.1. Regularum* in l. cedere diem 213.in fi.De verborū ſignif. & à Paulo *lib. 2 Sententiarum* in l.latæ culpæ 223. eodem tit.

Hæreditatis eadem prorſus definitio ponitur à Iuliano *lib.6.Digeſtorum* in l. hæreditas 62. De regul.Iuris.& *à Caio lib.6.Ad edictum prouinciale* in l.nihil aliud 24.De verborum ſignificatione.

Regula.*Omnia quæcumque cauſſa cognitionem deſiderant per libellū expediri nō poſſunt* l.71.De regul. Iuris repetitur ex l.nec quicquā par. vbi decretum.De offic.Proconſ.& quidem ex eodem Vlpiani *lib.2. De officio Proconſulis.*

Sed & regula, *Fructus rei eſt vel pignori dare licere* l.72.eod.tit.repetitur ex l.vlt.De vſuris & quidem ex eodem *Iauoleno lib.3.ex poſterioribus Labeonis.* Quo loco quam appoſitè regula illa collocata fuerint viderint ipſi Pandectarum cōpoſitores.

Regula.*Cum principalis cauſſa non conſiſtat, plærumque nec ea quidem quæ ſequuntur locum habent.* iiſdem prorſus verbis (pudendum) ſub eodē titulo ponitur, nempe cap.129. & 178. De regul. Iuris.Et quidem ex eodem *Paulo tam lib. 21. Ad edictum, quàm lib.15.Ad Plautium*, Vt non ſolus repetitor ſit Tribonianus.

Πρόφασις illa reſcripti.D. Antonini ad Marcium Auitum Prætorem, *Etſi nihil facile mutan-*

Defin

dum eſt ex ſolennibus,tamen vbi æquitas euidens poſcit,ſubueniendum eſt,poſita in l.diuus 7. De in integr.reſtit. Tamquam regula Iuris repetitur in l. etſi 183.De regul.Iuris. Et quidem ex eodē *Marcelli lib.3. Digeſtorum.*

ETYMOLOGIÆ IVRIS Ciuilis.

Ex primo libro Digeſtorum.

IVs eſt à Iuſtitia appellatum l.j. De *Iuſ.* Iuſti. & Iure.

Conſules dicti ſunt ab eo quod *Conſules.* Reipub. *plurimū conſulerent*, l. 2.§. quod ad magiſtrat⁹.De orig.Iuris.

Ædiles appellati ſunt, vt eſſent qui ædibus praeſſent par.iiſdem temporibus. Ædiles.

Quæſtores dicti ab eo quod inquirendæ & conſeruandæ pecuniæ cauſſa creati erant d.l. 2. par. deinde cùm ærarium. At in l.vn.de Off.quæſtor. *à genere quærendi Quæſtores initio dictos & Iunius & Trebatius & Feneſtella ſcribunt.* *Quæſtores.*

Serui ex eo appellati quod Imperatores captiuos vendere, ac per hoc ſeruare, nec occidere ſolent. *Serui.*

Mancipia verò dicta quod ab hoſtibus manu capiuntur.l. 4. De ſtatu homin.l.pupillus 259. par. ſeruorum De verborum ſignif. *Mancipia.*

Spurij appellantur, παρὰ τὴν σποράν,l. vulgo. *Spurij.* eodem tit.de ſtatu homin. Plutarchus tamen in problematibus ait vulgo quæſitos iis notis antiquitus deſignari ſolitos S. P. & inde Spurios

appellatos. Quò ſpectat illud Iuſtiniani in par. ſi aduerſus Inſt.de nuptiis eos ἀπάτορας quaſi ſine patre filios: vt eæ notæ S P. ea deſignarent. *Sine patre.* Quod Theophilus non prætermiſit, *qui eos à Latinis notis dictos contendit quaſi &c.*

Sanctum. *Sanctum eſt quod ab iniuria hominum munitum atque defenſum eſt, Sanctum autem dictum eſt à ſagminibus: Sunt autem ſagmina quædam herbæ quas legati populi Romani ferre ſolent, ne quis eos violaret, ſicut legati Græcorum ferunt ea quæ vocantur* χηρυκεία Martianus in l. ſanctum de rerum diuiſ. At in l. ſacra eodem tit. *Sancta dici vult Vlpianus, quæ ſunt ſanctione quadam confirmata, vt leges ſanctæ ſunt quia ſunt ſanctione quadam ſubnixa. Quod enim ſanctione quadam ſubnixum eſt id ſanctum eſt etſi Deo non ſit conſecratum: Et interdum in ſanctionibus adiicitur vt qui ibi aliquod commiſit capite puniatur D.l.ſacra par. propriè, eod. tit.*

Sacra. Sacrarium. *Sacer locus eſt locus conſecratus, ſacrarium eſt locus in quo ſacra reponuntur,* d. l. ſacra par. j. eodem tit.

Ex, II.

Satisdatio. Satisfactio. S*Atiſdatio eodem modo appellata eſt quo ſatisfactio. Nam vt ſatisfacere dicimur ei cuius deſiderium implemus, ita ſatisdare dicimur aduerſario noſtro, cùm pro eo quod à nobis petiit ita cauemus vt eũ hoc nomine ſecurum faciamus datis fideiuſſoribus.* l. j. qui ſatiſd. cogantur, l. ſtipulationum 5. De verborum obligationibus.

Pactum. Pactio. Pax. Conuentio. *Pactum à paſsione dicitur, inde etiam pacis nomen appellatum eſt. Et eſt pactio duorum pluriúmve in idẽ placitum & conſenſus. Conuentionis verbum generale eſt, ad omnia pertinens de quibus negotij contrahen-*

di trāſigendique cauſſa conſentiunt qui inter ſe agunt. Nam ſicuti conuenire dicuntur, qui ex diuerſis locis in vnum locum colliguntur & veniunt:ita & qui ex diuerſis animi motibus in vnum conſentiunt.i.in vnā ſentētiam decurrunt. l.j.par.conuentionis.De pactis.*Pago* verbum eſt Iuris antiqui, quod in 12. Tab.fragmētis apud Cic.lib.1.Rhetor. ad Heren.& Fab.lib.1.cap.1.reperitur.Vnde *Pactionis* nomen deductū videri poteſt.Cicero lib.2.Rhethor.ad Heren. *Pacta ſunt quæ legibus obſeruanda ſunt,hoc modo,Rem vbi pagunt,Oratione pagunt &c.*

Repetitum ex lib.1.

Principis authoritate adoptamus eos qui ſui iuris ſunt,quæ ſpecies adoptionis dicitur adrogatio,quia & is qui adoptat,rogatur.j.interrogatur,an velit eum quem adoptaturus ſit,iuſtum filium eſſe:& is qui adoptatur rogatur,an id fieri patiatur. l.2. in princ. de adoptionibus.Aliam huius nominis etymologiā reddit Agellius lib.5.cap.19. videlicet quod genus hoc tranſitus in alienam familiam per populi rogationem fieret. *Adrogatio.*

Ex lib. 3.

Præuaricator eſt quaſi varicator,qui diuerſam partem adiuuat prodita cauſſa ſua, quod nomen Labeo à varia certatione tractū ait, Nā qui præuaricatur ex vtraque parte conſtitit quinimo ex aduerſa. l. 4. par. vlt. de his qui notantur infam. & l. j. de præuaricatione,& l.præuaricatores 212. de verborum ſignif. *Præuaricator.*

Ex lib. 9.

Iniuriam autem his accipere nos oportet, non quemadmodum circa iniuriarum actionem, contumeliam *Iniuria.*

quandam,ſed quod non iure factum eſt, hoc eſt contra ius, *j.ſi culpa quis occiderit,l.ſed* & ſi 5.par.1.ad legẽ Aquiliam.

Occidere. *Occidiſſe dicitur vulgo quidem qui mortis cauſſam quolibet modo præbuit:ſed l.Aquilia is demum teneri viſus eſt,qui adhibita vi & quaſi manu cauſſam mortis præbuiſſet,tracta videlicet interpretatione vocis à cædẽdo & à cæde.*l. ita vulneratus 51. in princ. eod.tit.

Ex lib. 11.

Monumentum. M*Onumentum eſt quod memoriæ ſeruandæ gratia exiſtit,à monendo deductum,*l.2.par.monumentum,de reliq. & ſumptib.funerum. *Nã & monumentum generaliter res eſt memoriæ cauſſa in poſterum prodita.*l.monumentum 42. eodẽ tit.

Ex lib. 12.

Mutuum. *Appellata eſt autem mutui datio ab eo quod de meo tuum fit* l.2.par.appellata.De rebus creditis.

Ex lib. 14.

Inſtitor. I*Nſtitor appellatus eſt ex eo quod negocio gerendo inſiſtat.*l.3.de Inſtit.actione.

Ex lib. 15.

Peculium. P*Eculium dictum eſt quaſi puſilla pecunia, ſiue puſillum patrimoniũ,*l.depoſiti 5.in fi.de peculio.

Ex lib. 16.

Depoſitum. D*Epoſitum eſt quod cuſtodiendum alicui datum eſt,dictum ex eo quod ponitur: Præpoſitio enim, De,auget poſitum, vt oſtendat totum fidei eius eſſe commiſſum,quod ad cuſtodiam rei pertinet,* l.j. in princ.depoſiti.

Ex lib. 19.

Ruta. Ceſa. S*I ruta & cæſa excipiantur in vẽditione,ea placuit eſſe ruta quæ eruta ſunt: vt arena,creta,& ſimilia;*

caſa eſſe, vt arbores caſas, carbones & his ſimilia, l. fundi, par. ſi ruta cæſa 3. de contrah. emptione & venditione.

Ex lib. 21.

R*Edhibere eſt facere vt rurſus habeat venditor quod habuerat: & quia id reddendo fiebat, idcirco redhibitio eſt appellata, quaſi redditio*. l. redhibere 21. in princ. De ædil. edicto. *Redhibere.*

Ex lib. 22.

I*Nſtrumentorum nomine ea omnia accipienda ſunt quibus cauſſa inſtrui poteſt: & ideo tam teſtimonia quàm perſonæ inſtrumentorum loco habentur*, l. j. de fide inſtrum. *Inſtrumẽta.*

Ex lib. 23.

S*Ponſalia dicta ſunt à ſpondendo. Nam moris fuit veteribus ſtipulari & ſpõdere ſibi vxores futuras. Vnde & ſponſi ſponſaque appellatio nata eſt l. 2. & 3. de ſponſalibus.* *Sponſalia.*

Ex lib. 24.

D*Iuortium, vel à diuerſitate mentium, vel quia in diuerſas partes eunt qui diſtrahunt matrimonium*. l. 2. in princ. de diuort. & repud. l. inter diuortium 191. de verborum ſign. & l. inter ſtuprũ 101. par. j. eodem tit. *Diuortium.*

Ex lib. 26.

T*Vtela eſt, vt Seruius definit, vis ac poteſtas in capite libero conſtituta, ad tuendum eum qui per ætatem ſua ſponte ſe defendere nequit, iure ciuili data ac permiſſa. Tutores autem ſunt qui eam vim ac poteſtatem habent, exque reipſa nomen acceperunt. Itaque appellantur, Tutores, quaſi Tuitores, atque defenſores: ſicut Æditui dicuntur, qui ædes tuentur*. l. j. in prin. *Tutela. Tutare.*

De tutelis.

Adgnati. *Sunt autem Adgnati,qui per virilis ſexus perſonas cognatione iuncti ſunt, quaſi à patre cognati*, l. ſunt auté. 7. De legitimis tutoribus.Melius dixiſſet,*Ab adnaſcendo dicti,quaſi,ad.i.ſimul nati.*

Ex lib. 29.

Miles. *MIles appellatur vel à malitia i. duritia quam pro nobis ſuſtinet,aut à multitudine, aut à malo, quod arcere milites ſolent, aut à Græco verbo* χίλιοι, *Vnde* χιλιαστὴς *tractũ eſt.Nã ita Græci* τάγμα,*&* *mille hominum numerum appellant,quaſi milleſimum quemque dicas. Vnde ipſum quoque* χιλίαρχας *appellant.* *Exercitus.* *Exercitus autem nomen ab exercitatione traxit l.*j. in fi. De milit.teſtam. Porro *Militis* ἔτυμον Eutrop.lib. 1. rerum Romanarum breuius ac dilucidius multo perſecutus eſt de Romulo loquens,*Mille*,inquit,*pugnatores delegit,quos à numero Milites appellauit.*

*Ex lib.*31.

Reddere. *VErbum reddendi quamquam ſignificationem habeat retro dandi,recipit tamen & per ſe dandi ſignificationem*,l.cum quidam 21.De legat. j. c. verbum 94.De verborum ſignificatione.

*Ex lib.*33.

Suppellex. *LAbeo ait originem fuiſſe ſuppellectilis quod olim his qui in legationem proficiſcerentur locari ſolerent quæ ſub pellibus vſui forent.*l.Labeo.7.De ſuppel.legata.

*Ex lib.*34.

Mundus. *MVndus muliebris eſt,quo mulier mũdior ſit*,l. argumento 25.§.mandato.De auro & argento legatis.

Ex lib.38.

Cognati appellati ſunt quaſi ex vno nati: aut (vt ait Labeo) quaſi commune naſcendi initium habuerint, l.j.in princ. Vnde cognati l.non facile 4. par.j. De gradib. & adfinibus & l. Iuriſconſultus 10.par.j.eod.tit. Vbi & à Græca voce συγγενὴς cognationis nomen deducit.

Item conſobrini conſobrinæque ideſt qui quæve ex duabus ſororibus naſcuntur, quaſi conſororini. l.j.par. quarto gradu & l.Iuriſconſultus 10.par. quarto gradu. verſ.eodem gradu. De gradib. & adfin. *Conſobrini.*

Adfines ſunt viri & vxoris cognati, dicti ab eo quod duæ cognitiones quæ diverſæ inter ſe ſicut per nuptias copulantur, & altera ad alterius finem accedit, l. 4.par. *Adfines eod.tit.* *Adfines.*

Tritavus quaſi tertius avus, l. Iuriſconſultus 10. §.ſexto gradu eod.tit. *Tritavus.*

Conſanguineos Caßius definit eos qui ſanguine inter ſe connexi ſunt l.j.§.poſt ſuos. De ſuis & legit. hæredibus. *Conſanguinei.*

Ex lib.39.

Damnum & damnatio ab ademptione & quaſi deminutione patrimonij dicta ſunt, l.3. De damno infecto. *Damnum. Damnatio.*

Publicani ſunt qui publico fruuntur: Nam inde nomen habent, ſiue fiſco vectigal pendant, vel tributum conſequantur: Et omnes qui quid à fiſco conducunt, recte appellantur publicani. l.j.§.j. & l. quantas 2.in fi. De publicanis. *Publicani.*

Donatio dicta eſt à dono, quaſi doni datio tracta à Græcis. Nam hi dicunt δῶρον καὶ δωρεῖσθαι. l. Senatus 35.par. j. De mortis cauſſa donationibus. *Donatio.*

Ex lib. 41.

Poſſeſſio. POſſeſſio appellata eſt (vt & Labeo ait) à ſedibus, quaſi poſitio: quia naturaliter tenetur ab eo qui inſiſtit, quam Græci κατοχὴν dicunt. l. j. in princ. De acquir. poſſeſſione.

Ex lib. 43.

Solarium. SI tamen obſtet id ædificium publico vſui, vtique is qui operibus publicis procurat, debebit id deponere, aut, ſi non obſtet, ſolarium ei imponere. Sic enim vectigal hoc appellatur ex eo quod pro ſolo pendatur. l. 2. par. ſi quis. Nequid in loco publico.

Vicinales viæ. Vicinales viæ ſunt, quæ in vicis ſunt, vel quæ in vicos ducũt. d. l. 2. §. ait Prętor. Nequid in loco pub.

Statio. Stationem à ſtatuendo dicimus. Is igitur locus demonſtratur vbicumque naues tuto ſtare poſſunt l. j. §. ſtationem, de Fluminibus. Nequid in flum. publ.

Lacus. Lacus eſt quod perpetuam habet aquam: Stagnũ eſt quod temporalem continet aquam, ibidem ſtagnantem. l. j. par. lacus. Vt in flumine publico.

Riuales. Si inter riuales, qui per eundem riuum aquam ducunt, ſit contentio de aqua vſu, vtroque ſuum eſſe contendente, duplex interdictum vtrique competit. l. j. §. ſi inter. De aqua cottid. & æſtiua: *Riuus.* Riuus eſt locus per longitudinem depreſſus, quo aqua decurrat, cui nomen eſt ἀπὸ τοῦ ῥεῖν. *Specus.* Specus autẽ locus eſt ex quo deſpicitur, *Spectacula.* inde ſpectacula dicta. l. j. De riuis. *Incile.* Incile autem eſt locus depreſſus ad latus Fluminum, ex eo dictus quod incidatur, ibidem.

Precarium. Precarium eſt quod precibus petenti vtendum conceditur, tamdiu quamdiu is qui conceſſit patitur. l. j. in princ. de precario.

Exhibere. Exhibere eſt in publicum producere, & vidẽdi tan-

gendique hominis facultatem præbere. Propriè autẽ exhibere eſt extra ſecretum habere. l.3.par. ait Prætor. De libero homine exhibendo.

Ex lib. 46.

Nouatio à noue nomen accepit, & à noua obligatione. l.j.in princ. de nouationibus. *Nouatio.*

Iudiciales ſtipulationes dicimus quæ propter iudicium interponuntur, vt ratum fiat: & j. *Sciendum eſt omnes ſtipulationes natura ſua cautionales eſſe. Hoc enim agitur in ſtipulationibus, vt quis cautior ſit, & ſecurior interpoſita ſtipulatione.* l.in princ. De prætor. ſtipulationibus. *Stipulationes Iudiciales, et Cautionales.*

Ex lib. 47.

Furtum à furuo .i. nigro dictum Labeo ait, quod clã & obſcurè fiat & plerumque nocte: vel à fraude, vt Sabinus ait: Et à ferendo & auferendo, vel à Græco ſermone qui φώρας appellant fures. Imo & Græci ἀπὸ τοῦ φέρειν φώρας dixerũt. l.j.in prim De fur. *Furtum.*

Tigni appellatione continetur omnis materia ex qua ædificium conſtet vineæque neceſſaria: vnde quidam aiunt tegulas quoque & lapidem & cæmenta, cæteráque ſi qua ædificiis ſunt vtilia, (Tigna enĩ à tegendo dicta ſunt) hoc amplius & calcem & arenam appellatione tignorũ contineri. l.j. De tigno iniũcto. *Tignum.*

Turbam appellatam Labeo ait ex genere tumultus: Idque verbum ex Græco tractum, ἀπὸ τοῦ θορυβεῖν. l.4.in fi.princ.vi bonorum raptorum. *Turba.*

Iniuria ex eo dicta eſt quod non iure fiat. Omne enim quod nõ iure fit, iniuria fieri dicitur. l.j.in princ. De iniuriis. Et paulo poſt, *Interdum iniquitatem iniuriam dicimus. Nam cum quis iniquè vel iniuſtè ſententiam dixerit, ex eo iniuriam dictam quod iure &* *Iniuria.*

Contumelia. Conuicium. *iuſtitia caret, quaſi non iuriam: Contumeliam autem à contemnendo: Conuicium dicitur vel à concitatione, vel à conuentu, hoc eſt collatione vocum. Cùm enim in vnum complures voces conferuntur, conuicium appellatur, quaſi conuocium.* d.l.j. De iniuriis.

Stuprum. Adulterium. *Lex ſtuprum & adulterium promiſcuè & καταχρηστικώτερον appellat. Sed propriè adulterium in nuptam committitur, propter partum ex altero conceptum compoſito nomine. Stuprum verò in viduam virginémve committitur, quod Græci φθορὰν appellant*, l. Inter liberas 6. §. lex ſtuprum. Ad l. Iul. De adult. & l. Inter ſtuprum 101. in princ. De verborum ſignificatione.

Ex lib. 50.

Municipes. *PRopriè municipes appellantur, muneris participes, recepti in ciuitatem vt munera nobiſcum facerent.* l. munus 18. in fi. De verborum ſignif.

Stipendium. Tributum. *Stipendium à ſtipe appellatum eſt, quod per ſtipes, ideſt modica æra colligatur. Idem hoc etiam tributum appellari Pomponius ait. Et ſanè appellatur ab intributione tributum, vel ex eo quod militibus tribuatur.* l. ager 27. de verb. ſignif.

Sylua cædua. Stipula illecta. Glans caduca. Sylua paſcua. Pratum. *Sylua cædua eſt, vt quidam putant, quæ in hoc habetur vt cæderetur. Seruius eam eſſe quæ ſucciſa rurſus ex ſtirpibus aut radicibus renaſcitur. Stipula illecta, ſicut ſpicæ in meſſem deiectæ necdum lectæ. Glans caduca eſt quæ ex arbore recidit. Paſcua ſylua eſt quæ paſtui pecudum deſtinata eſt*, l. ſylua 30. eod. tit.

Pratum eſt in quo ad fructum percipiendum falce duntaxat opus eſt, ex eo dictum quod paratum ſit ad fructum capiendum. l. pratum 31. eodem tit.

Deteſtatio eſt denuntiatio facta cum teſtatione. *Deteſtatio.*
l. deteſtatio 40. De verborum ſignificatione.

Bonorum appellatio aut ciuilis aut naturalis eſt. Naturaliter bona ex eo dicuntur quod beant, hoc eſt quod beatos faciunt. Beare eſt prodeſſe. l. bonorum 4. De verborum ſignificatione. *Bona.*

Quibus præcipua cura rerum incumbit, & qui magis quàm cæteri diligentiam & ſollicitudinem rebus quibus præſunt debent, hi Magiſtri appellantur. Quin- *Magiſtri.*
etiam & ipſi Magiſtratus per deriuationem à Magi- *Magiſtratus.*
ſtris cognominantur. Vnde etiam cuiuslibet diſciplinæ Præceptores, Magiſtros appellari à monendo vel mõſtrando, l. quibus 57. De verborum ſignificatione.

Portus appellatio eſt concluſus locus quo importan- *Portus.*
tur merces, & inde exportantur: eáque nihilominus *Angiportũ.*
ſtatio eſt concluſa atque munita. Inde angiportũ dictum eſt. l. portus 59. eodẽ tit.

Dimiſſoriæ literæ dictæ quæ vulgo dicuntur Apo- *Dimiſſoriæ*
ſtoli. Dimiſſoriæ autem dictæ quod per eas cauſſa ad eũ *literæ.*
qui appellatus eſt dimittitur. l. dimiſſoriæ 106. De verborum ſignificatione.

Sequeſter dicitur apud quem plures eandem rem de *Sequeſter.*
qua controuerſia eſt depoſuerunt: dictus ab eo quod occurrenti aut quaſi ſequenti eos qui contendunt, committitur. l. ſequeſter. De verb. ſignif.

Offilius ait, Tugurium à tecto tanquam tegularium *Tugurium.*
eſſe dictum: vt toga quod ea tegamur. l. tugurium *Toga.*
180. De verb. ſignif. *Taberna.*

Tabernæ appellatio declarat omne vtile ad habitan- *Tabernacu-*
dum ædificium. Nempe ex eo quod tabulis clauditur. *la.*
l. tabernæ 183. De verborum ſigni. *Vnde taberna-* *Contuber-* *nales.*

cula & contubernales dicti ſunt, l. vnde 184. eodem tit.

Donum. *Inter donum & munus hoc intereſt quod inter genus & ſpeciem. Nam genus eſſe donũ Labeo ait, à donando dictum: Munus ſpeciem. Nam munus eſſe donũ cùm cauſſa, vt puta natalitium, nuptalitium*, l. inter donum 194. de verborum ſignificatione.

Calũniator. *Cauillatio.* *Si caluitur & moretur & fruſtretur, inde & calumniatores appellati ſunt, quia per fraudem & fruſtrationem alios vexarent litibus: inde & cauillatio dicta eſt*, l. ſi caluitur 233. eod. tit.

Telum. *Telum vulgo quidem id appellatur quod ab arcu mittitur: ſed nunc omne ſignificatur quod mittitur manu. Ita ſequitur vt & lapis & lignum & ferrũ hoc nomine contineatur: dictumque ab eo quod in longinquum mittitur, Græca voce figuratum*, ἀπὸ τοῦ τήλου. *Et hanc ſignificationem inuenire poſſumus & in Græco nomine. Nam quod nos Telum appellamus*

Βέλος. *illi* βέλος *appellant: eóque nomine vulgo quidem id ſignificatur quod ab arcu mittitur, ſed nõ minus omne ſignificatur quod mittitur manu*, ἀπὸ τοῦ βάλλεσθαι, d. l. ſi caluitur 233. par. j.

Perduelles. *Quos nos hoſtes appellamus, eos veteres perduelles appellabant, per eam adiectionem indicantes cum quibus bellum eſſet*, l. quos nos 234. de verborum ſignif. Nam bellũ antiquitus dictum eſſe quaſi duellum vel pueris Grammaticorum notum eſt.

Pignus. *Pignus appellatum à pugno: quia res quæ pignori dantur, manu traduntur. Vnde etiam videri poteſt verum eſſe quod quidam putant pignus propriè rei mobilis conſtitui*, l. plebs 138. par. pignus.

Decuriones. *Decuriones quidam dictos aiunt ex eo quod initio cũ*

coloniæ deducerentur, decima pars eorum qui ducerentur conſilij publici gratia conſcribi ſolita ſit. Vrbs ab Vrbo appellata eſt. Vrbare eſt aratro definire, & Varus ait Vrbum appellari curuaturam aratri, quod in vrbe condenda adhiberi ſolet. Oppidum ab ope dicitur, quod eius rei cauſſa mœnia ſunt cōſtituta. Territorium eſt vniuerſitas agrorum intra fines cuiuſque ciuitatis, quod ab eo dictum quidam aiunt, quod magiſtratus eius loci intra eos fines terrendi id eſt ſummouendi ius habet. l. pupillus 239. eodem tit. Vrbs. Oppidum. Territoriū.

Viduam non ſolum eam quæ aliquando nupta fuiſſet, ſed eam quoque mulierem quæ virum non habuiſſet appellari ait Labeo: quia Vidua ſic dicta eſt quaſi Vecors, Veſanus, qui ſine corde aut ſanitate eſſet: Similiter Viduam dictam eſſe, ſine duitate. l. nſalum 142. §. viduam, eodem tit. Vidua. Vecors. Veſanus.

Abſoluta hæc leuioris operæ monumenta
Sædani, prid. Cal. Ianuar.
CIↃ IↃ LXXVI.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

PARISIIS.

EXCVDEBAT CAROlus Rogerius Anno Domini M. D. LXXXIII.